

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

THÈSE
POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 6 Décembre 1934, à 14 heures

LES MESURES DE SURETÉ

PAR

Nicolas I. TANOVICÉANU

Diplômé de l'Institut de Criminologie (Section de droit criminel)

Président : L. HUGUENEY

Suffragants : R. DEMOGUE.

H. DONNEDIEU DE VABRES

PARIS

LIBRAIRIE LIPSCHUTZ

4, Place de l'Odéon

1934

LES MESURES DE SÉCURITÉ



UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

THÈSE
POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée et soutenue le 6 Décembre 1934, à 14 heures

LES MESURES DE SURETÉ

PAR

Nicolas I. TANOVICEANU

Diplômé de l'Institut de Criminologie (Section de droit criminel)

Président : L. HUGUENEY

Suffragants : R. DEMOGUE.

H. DONNEDIEU DE VABRES

PARIS

LIBRAIRIE LIPSCHUTZ

4, Place de l'Odéon

1934

La Faculté entend ne donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



A N. C. SCHINA,

Infime témoignage de ma respectueuse reconnaissance.

INTRODUCTION

Dans la science du droit pénal moderne, les peines jouent un rôle primordial et l'emprisonnement sous ses différentes formes constitue la pierre de voûte du système répressif. Toutefois, les régimes pénitentiaires, malgré leur perfectionnement, n'ont jamais pu donner au problème de la criminalité une solution complète et ont, à peu près partout, failli amender le prisonnier (1). Il est difficile de transformer un homme dans une prison ; peut-être pendant le temps où il subira sa peine montrera-t-il des signes de reclassement, sincères ou feints, mais c'est en sortant de la prison, quand il sera de nouveau en face de toutes les tentations qu'offre la liberté, qu'on pourra juger des effets de la peine. Malheureusement, les statistiques concernant la récidive montrent que le reclassement des prisonniers est rarement atteint et que, sitôt libérés, ils recommenceront leurs méfaits avec une ardeur accrue.

(1) R. SALEILLES. — *L'individualisation de la peine*, p. 37. L'arme principale de l'arsenal pénitentiaire est la courte peine d'emprisonnement. Inutile d'insister sur l'inefficacité absolue de cette mesure.

Si la peine avait échoué comme moyen de lutte contre la récidive, elle avait aussi failli lors de son application à la délinquance infantile. Vis-à-vis de cette catégorie de délinquants, la peine n'a jamais pu remplir ses fonctions ; la menace de la peine n'a jamais pu empêcher l'enfant de commettre des infractions, le régime pénitentiaire est peu propice à pourvoir à l'éducation et au relèvement des enfants et celui-ci est trop jeune pour être éliminé pour toujours de la Société. Comme la délinquance infantile constitue pour la Société un danger aussi grand que celui qui provient de la part des délinquants adultes et comme, d'autre part, les peines s'étaient avérées insuffisantes à lutter contre ce danger, il fallait recourir à un autre moyen de lutte qui pût défendre la Société contre cette catégorie de délinquants.

La peine avait encore failli à remplir ses fonctions vis-à-vis des délinquants dégénérés. Le monde des dégénérés, à qui on a donné en droit pénal le nom de « demi-fous », est, comme cette expression l'indique, composé d'individus qui, sans être complètement fous, sont cependant loin d'être en possession de toutes leurs facultés mentales. La faiblesse de leur esprit, qui comprend des nuances variées à l'infini est, dans l'état actuel de la législation pénale, une cause d'atténuation de leur responsabilité et il n'est pas rare de voir comparaître, devant le juge répressif, un délinquant anormal qui, grâce à sa situation, va s'en tirer avec quelques mois d'emprisonnement, qui ne l'empêcheront pas de commettre de nouvelles infractions.

dès qu'il sera libéré, puisqu'il sait qu'il n'a rien à craindre de la justice répressive.

Si la peine n'est arrivée à influencer que dans un faible degré le délinquant dégénéré, elle n'a, au contraire, jamais pu influencer les délinquants aliénés. Leur irresponsabilité date des premières heures de la civilisation et, sauf certaines exceptions, ils n'ont jamais été soumis à des peines, bien que leur présence dans la Société constituât un très grand danger pour la sécurité publique. Leur sort était confié aux organes administratifs qui devaient se prononcer sur la mesure à prendre pour assurer la tranquillité publique.

Cette mesure qui consistait dans l'internement du délinquant aliéné dans un établissement de maladies mentales, n'était pas ordonné par les juridictions répressives qui, en principe, devaient relâcher le délinquant aliéné reconnu irresponsable sans prendre aucune mesure à son égard, mais par les autorités administratives, ce qui avait attiré les critiques unanimes de la doctrine.

D'autre part, la possibilité de se faire libérer, sous prétexte de guérison, était toujours possible et on pouvait voir des délinquants acquittés pour cause de démence et internés par ordre administratif dans un établissement d'aliénés, libérés après quelques mois d'internement, grâce à des certificats médicaux délivrés par des médecins trop complaisants.

La peine s'était également avérée incapable de s'appliquer à l'égard d'une criminalité provenant non pas

des personnes physiques, mais des personnes morales, sociétés et associations. Devant se conformer au principe de personnalité, pour ne plus aboutir aux abus commis sous l'ancien régime, les peines n'ont jamais figuré en droit positif comme sanctions des infractions commises par les personnes morales.

A côté des récidivistes, mineurs, dégénérés, déments et personnes morales, il y avait encore toute une flore de délinquants — tels les vagabonds, les alcooliques intoxiqués, etc. — à l'égard desquels la peine n'avait aucun effet.

Devant cet échec de la peine, la doctrine devait enseigner à la législation un autre moyen de lutte qui devait combler ses lacunes et s'appliquer là où cette dernière s'était avérée incapable d'arrêter le flot toujours plus grand de la criminalité.

Il ne s'agissait pas d'abandonner la peine, qui, bien que présentant de nombreuses lacunes, était l'arme de combat principale dans la lutte entreprise par la Société contre la criminalité ; il fallait trouver un autre moyen de combat, qui pût s'adapter à chaque genre de criminalité, pour lutter d'une manière efficace ; on devait adapter la réaction sociale à la personnalité du délinquant, l'individualiser.

Ce fut à l'école positiviste italienne qu'échut l'honneur de trouver ce nouveau moyen de lutte qui devait permettre à la Société de défendre avec plus de vigueur la sécurité de ses membres. Les recherches entreprises par les savants appartenant à l'école positiviste pour trouver une nouvelle arme de combat

contre la criminalité, se dirigèrent vers la personne du délinquant, au lieu d'envisager seulement l'infraction, comme le faisait l'école classique. A l'aide de ces recherches, les positivistes découvrirent chez les délinquants une personnalité particulière variant d'un délinquant à l'autre et découvrirent en même temps qu'il y a parmi les délinquants une catégorie extrêmement dangereuse à l'égard desquels la peine n'avait aucune influence. Sans s'inquiéter de leur responsabilité au point de vue du droit pénal, ayant comme unique préoccupation la défense de la Société, l'école positiviste recommandait l'isolement de ces délinquants du reste de la Société, et par des moyens adéquats à leur état dangereux, ils devaient être réadaptés à la vie sociale. Avec ces deux préoccupations, la doctrine positiviste préconisa une série de mesures destinées à assurer l'isolement et la réadaptation à la vie sociale des délinquants en état dangereux auxquelles on donna le nom de mesures de sûreté, parce qu'elles avaient en vue uniquement d'assurer la sécurité des membres de la Société.

Malgré les avantages que représentaient les mesures de sûreté, leur consécration par le droit positif ne vint que très tard à cause des dangers auxquels pouvait donner lieu leur application pour la liberté individuelle. Si la nouvelle doctrine trouva partout de nombreux adeptes, elle se heurta aussi à un nombre considérable de farouches adversaires qui craignaient, à juste titre d'ailleurs, que l'application des mesures de sûreté donnât lieu à de grands abus et menaçât la

liberté individuelle. Toutefois, l'idée se fraya son chemin et aujourd'hui, la majorité des législations pénales contiennent des dispositions relatives aux mesures de sûreté, sans que leur application constitue un danger pour la liberté individuelle.

Nous allons diviser en deux parties notre étude sur les mesures de sûreté ; dans une première partie, nous allons montrer comment la doctrine a été conduite à recourir aux mesures de sûreté (chapitre I), leur fondement (chapitre II) et les garanties proposées par la doctrine pour éviter les applications arbitraires. Dans une deuxième partie, nous étudierons les applications des mesures de sûreté dans le droit positif.

PREMIERE PARTIE

LES MESURES DE SURETÉ AU POINT DE VUE DOCTRINAL

On donna le nom de mesures de sûreté à certaines réactions sociales, consistant dans une privation ou restriction de liberté — ou portant sur le patrimoine, — prises en vertu d'une loi par les autorités judiciaires, contre les délinquants socialement dangereux, indépendamment de toute question de responsabilité morale. Bien que figurant dans le droit positif seulement depuis quelques années, la majorité des mesures de sûreté furent employées depuis longtemps par le droit positif à titre de peines, de mesures administratives ou de police. La nécessité de compléter l'action des peines, dont l'insuffisance pour lutter contre certaines catégories de délinquants avait été maintes fois affirmée, a conduit la doctrine à faire appel à cette nouvelle arme de combat. Les mesures de sûreté ont un concept différent de celui des peines avec lesquelles elles ont pourtant de nombreuses ressem-

blances. Comme l'application des mesures de sûreté est de nature à porter atteinte à la liberté individuelle, elles n'ont reçu consécration par le droit positif qu'après que les plus complètes précautions ont été prises pour garantir cette liberté individuelle.

Nous allons retracer dans un premier chapitre un court historique de la répression qui nous permettra de voir comment la peine est devenue insuffisante comme moyen de lutte contre la criminalité ; nous examinerons ensuite dans un deuxième chapitre le concept des mesures de sûreté et, dans un troisième chapitre, les dangers que peut présenter pour la liberté individuelle l'application des mesures de sûreté et les remèdes qui ont été proposés par la doctrine.

CHAPITRE I

LES ORIGINES DES MESURES DE SURETÉ

De même qu'on ne peut séparer l'idée de droit de celle de Société — *ubi societas, ibi jus* — de même on ne peut séparer l'idée d'infraction de celle de Société. L'infraction qui est une atteinte portée aux intérêts d'autrui ne pourrait être conçue si l'individu vivait à l'état isolé. La vie en Société exige de la part de ceux qui veulent vivre en commun, une discipline et une restriction de la liberté qui est indispensable pour permettre à la Société de subsister. Cependant, dès l'origine de la Société, il y a eu des individus récalcitrants, qui n'ont pas su s'adapter à la vie en Société et contre lesquels celle-ci a dû prendre des mesures pour assurer la tranquillité de ceux qui respectaient les règles posées par ladite Société dans l'intérêt commun. Ces mesures, prises par la Société contre les récalcitrants, ont toujours consisté dans des souffrances et les plus sévères d'entre elles ont pris le nom de

peines. On retrouve ainsi la peine à l'origine de la Société, comme on la trouve aujourd'hui et comme on la retrouvera toujours, tant qu'il existera une Société organisée. Au cours de son application, on a donné à la peine les fonctions les plus diverses ; on avait essayé de l'améliorer et de la mettre en concordance avec le courant libéral qui régnait sur l'Europe au *xix^e* siècle et l'école classique qui avait entrepris cette tâche avait vu son œuvre couronnée de succès. Il arriva cependant un moment où l'on s'aperçut qu'elle n'était plus capable de remplir toutes ses fonctions et la doctrine proposa d'autres moyens de combat ; ce fut à ce moment que l'école positiviste eut l'idée de recourir aux mesures de sûreté qui devaient collaborer avec les peines dans la lutte contre la criminalité.

Nous allons entreprendre un bref historique de la répression (Section I) en nous arrêtant un instant pour étudier l'œuvre de l'école classique (Section II) pour finir avec l'étude de l'influence de l'école positiviste sur le droit positif qui devait conduire à l'introduction des mesures de sûreté en législation (Section III).

SECTION I

Historique de la répression

Le but de ce court exposé historique est de montrer comment la Société s'est servie, à travers les âges, de la peine comme instrument de répression. Nous dis-

tinguons, dans l'histoire du droit pénal, trois grandes périodes ; une première période que nous appellerons la période barbare, qui commence avec les premières formes de la Société et qui prend fin au moment où l'autorité est définitivement constituée (§ 1) ; une deuxième période, à laquelle nous donnons le nom de période intermédiaire s'étend jusqu'à la Révolution (§ 2) ; enfin la troisième période, la période moderne, est marquée par l'apparition de l'école classique, à qui le droit pénal doit les grandes transformations qu'il a subies depuis la Révolution.

§ 1

PÉRIODE BARBARE

Dans les premiers temps de la civilisation, le premier mode de la réalisation de la justice répressive a été la vengeance. La notion d'autorité n'étant pas encore assez développée pour s'imposer à chaque individu d'une manière absolue, la justice était une affaire privée, chacun réagissant à sa guise au cas où il avait subi une atteinte à ses biens ou à sa personne. Cette première phase de la répression est caractérisée par l'absence de proportion entre le dommage souffert et celui infligé à l'auteur du dommage, et par l'absence de tout pouvoir organisé capable d'assurer une

réaction sociale au cas où la paix publique avait été troublée. On lui a donné, pour cette raison, le nom de phase de la vengeance privée et la peine avait, pendant cette phase, pour seule fin la satisfaction de la colère de l'individu qui avait souffert une offense.

Le premier progrès apporté au régime de la vengeance privée a consisté à fixer une limite au droit de vengeance de la victime ou de sa famille et à proportionner la vengeance à l'infraction commise. C'est dans le code d'Hammourabi (1) et dans les lois que Moïse a données aux Hébreux (2) qu'on trouve exposée pour la première fois cette limitation qui porte le nom de système du talion, et en vertu de laquelle la vengeance ne doit pas dépasser le préjudice souffert ; « œil pour œil, dent pour dent ». Il ne fut pas question, dans ces législations et dans d'autres législations de l'époque, d'empêcher l'exercice de la vengeance privée qui était si fortement ancrée dans le cœur de l'homme primitif ; il s'agissait seulement de limiter cette vengeance, ce qui marquait déjà un progrès réel.

Le droit pénal entre dans une nouvelle phase avec le système des compositions, qui sont d'abord libres, puis deviennent tarifées. Avec le système des compositions libres, la famille de la victime possède une

(1) STANLEY COOK. — *The laws of Moses and the Code of Hammurabi*, p. 224.

(2) V. HENNEQUIN. — *Introduction historique à l'étude de la législation française : Les Juifs*. Tome 1, p. 572.

option (3) entre l'application de la loi du talion et la perception d'une somme d'argent ou d'une quantité de bétail, versée par l'agresseur, qui portait le nom de *wergeld* et qui était fixé d'un commun accord par les deux parties (4). Avec le temps, ces compositions libres furent fixées par la coutume, et lorsqu'une infraction était commise, l'agresseur était tenu de payer à la victime, ou à sa famille, la somme fixée par la coutume, d'où le nom de composition tarifée ou fixe (5) ; la victime ne pourra plus exercer l'option comme du temps des compositions libres, l'autorité publique, qui était en partie intéressée dans la perception du *wergeld*, veillait à ce que la paix publique soit respectée.

Avec les compositions tarifées, nous voyons apparaître pour la première fois, dans l'histoire du droit pénal, la peine proprement dite, qui est une réaction contrôlée par le pouvoir organisé contre ceux qui ont violé la paix publique. La peine a, pendant toute la période barbare, un caractère rétributif, elle intervient à cause du mal commis et ne regarde que le passé.

(3) L. KENIGSWARTER. — *Etudes historiques sur le développement de la société humaine*. La vengeance et la composition. *Revue de législation et de jurisprudence*. 1849 II, p. 120.

(4) Il y avait cependant certaines offenses qui n'étaient pas susceptibles d'être rachetées par les compositions ; c'était le cas pour les crimes atroces à l'égard desquels l'ancien système de la vengeance privée fonctionnait comme auparavant.

(5) CARION-NISSAS FILS. — *La loi Salique*. Tarif des compositions, Titre XIX pour les blessures p. 16 ; Titre XXVII pour l'adultère p. 19 ; Titre XLIII pour l'homicide d'une personne libre p. 24-25.

§ 2

PÉRIODE INTERMÉDIAIRE

Nous engloberons, dans cette période, toutes les transformations subies par le droit pénal depuis l'apparition de la sanction publique jusqu'à la Révolution. On trouve dans cette période plusieurs phases qui marquent les étapes de cette transformation et qui demanderaient des explications beaucoup plus détaillées que celles que nous allons donner. Si nous nous bornons à englober toutes ces phases dans la période intermédiaire, ce n'est que parce que nous ne voulons pas entrer dans trop de détails, ce qui pourrait porter préjudice au but que nous poursuivons dans l'étude de cet historique, à savoir tracer l'histoire de la peine pour voir comment elle est devenue insuffisante à accomplir sa besogne, ce qui a conduit la doctrine à faire appel aux mesures de sûreté.

La période que nous nommons intermédiaire commence avec l'apparition de l'autorité organisée, qui contrôle l'application de la peine, elle comprend tout le moyen âge et va jusqu'à la Révolution française.

Le passage du régime de la justice privée à celui de la justice publique s'est effectué par l'intermédiaire des compositions tarifées. Afin que les compositions tarifées soient exécutées d'une manière correcte, l'autorité publique déléguait un personnage qui remplissait les fonctions de juge et qui assistait aux dé-

bats (6). L'usage s'était établi d'attribuer au juge une partie de la composition (7) ; cette part, désignée sous le nom de « *fredum* », était infime au début, mais elle s'accrut par la suite au détriment de la part attribuée à la victime ou à sa famille, et il arriva un moment où toute la composition était perçue par l'autorité publique. La victime ou sa famille trouvait satisfaction par le fait que l'autorité infligeait à l'agresseur une souffrance, et cette souffrance était la première peine proprement dite, sanction infligée par l'autorité publique organisée.

Cependant, la puissance de l'autorité supérieure, capable d'infliger des peines, avait subi une éclipse à la suite des invasions barbares. Si les peines furent encore appliquées pendant cette période par le seigneur à ses vassaux, par contre en cas de conflit entre seigneurs féodaux, comme il n'y avait pas d'autorité supérieure reconnue — le pouvoir royal n'était pas encore assez développé — on avait recours à la guerre privée : c'est le régime des guerres féodales qui nous rappelle l'ancienne vengeance privée.

C'est à ce moment que l'Eglise catholique fit usage de sa grande puissance pour arrêter cet état de guerre perpétuel ; ses moyens d'intervention furent la « Trêve-Dieu » et la « Paix-de-Dieu » qui consistaient dans des interdictions faites aux seigneurs féodaux de

(6) La pratique du juge assistant aux débats date de l'époque du talion ; voir J. THONISSEN. *Etudes sur l'histoire du droit criminel*, tome II, p. 64.

(7) E. GARÇON. — *Le droit pénal. Origines, évolution, état actuel*, p. 49. « ... C'est un droit dû à l'autorité qui s'est entremise pour assurer une transaction entre les parties. »

recourir à la guerre privée pendant un certain laps de temps sous peine d'excommunication. L'intervention de l'Eglise fut un véritable triomphe et son influence sur le droit pénal de l'époque ne fit que s'accroître à partir de ce moment.

A côté de la compétence *rationæ personæ* que l'Eglise exerçait vis-à-vis des ecclésiastiques coupables d'avoir commis des délits de droit commun, elle était encore compétente *rationæ materiæ* pour un grand nombre d'affaires criminelles — blasphèmes, faux-témoignages, parjures, etc., commis par les laïques — pour lesquelles elle appliquait un droit pénal propre qui avait pour base l'idée de faute voulue et imputable à l'individu, dérivée de celle du péché. La peine qu'infligeait l'Eglise avait elle aussi le caractère rétributif *malum actionis propter malum passionis* (8) de même que le bien devait être récompensé, le mal devait être puni. Mais, à côté de ce caractère vindicatif, apparaît pour la première fois dans l'histoire du droit pénal, la fonction d'amendement de la peine (9) et celle d'intimidation (10) qui s'exerçait

(8) E. CHÉNON. — *Histoire générale du droit français*, Tome I, p. 678. « Au début de la période féodale, la vengeance privée réapparaît sous sa forme primitive ».

(9) *Dictionnaire de Théologie catholique*. — Peine ecclésiastique. p. 689. « La fin première et intrinsèque de toute peine est la restauration de l'ordre social lésé. Donc, de par sa nature, la peine revêt un caractère vindicatif ». R. SALEILLES. *Op. cit.*, p. 37. « Le droit canonique verra surtout l'âme qui a commis le mal et pour employer son langage, l'âme qui a péché et qu'il faut guérir, purifier, relever par l'expiation de la peine ».

(10) *Dictionnaire de Théologie catholique*, *idem*, p. 629... « or,

au moyen de la peine canonique, la pénitence publique (11). C'est cette fonction d'intimidation qui fut attribuée à la peine par l'Eglise qui devait subsister quand le pouvoir royal reprendra son autorité ; on commence à voir dans la peine non plus seulement une réaction contre le passé, mais une mesure qui pourra empêcher le crime dans l'avenir. A l'ancienne formule « *punitur quia peccatum est* », on substitue la nouvelle formule « *punitur ut ne peccetur* ». Pour que la peine remplisse sa fonction d'intimidation, il faut qu'elle soit atroce et Philippe de Beaumanoir disait que « Bonne coze est que on quere au devant des malfêteurs et qu'ils soient si radement pusni et justice selonc los meffets que por la doute de la justice li autre preignent exemple si que ils se gardent de méffère » (12). On recherche l'intimidation par l'atrocité, « afin de donner crainte et terreur à tous autres de ne choir » (13) et les tortures les plus atroces sont

dans l'Eglise, il semble bien que la fin médicinale, l'amendement du coupable, doit obtenir une place de choix, car l'Esprit-Saint qui l'anime « ne veut pas la mort du pécheur, mais qu'il se convertisse et vive ».

(11) L. KAHN. — *Etude sur le délit et la peine en droit canon*. Thèse. Nancy, 1898, p. 109. « ...la pénitence publique sacrifie celui qu'elle frappe dans un but d'intimidation et d'exemplarité ».

(12) *Coutume du Beauvaisis*. Edition Bugnet 1834. Chapitre XXX. *Les Meffets*, p. 441.

(13) Edit. sur la répression des voleurs de grand chemin et le supplice de la roue de François I^{er}. 1^{er} janvier 1534 dans Ch. ISAMBERT. *Recueil des anciennes ordonnances françaises*. Tome XII, p. 401.

imaginées (14). Dans leur application, les peines étaient soumises au plus grand arbitraire et variaient d'après la position sociale du condamné. Tout ce régime de cruauté et d'arbitraire dont l'objet était d'assurer à la peine sa fonction d'intimidation, devait attirer l'attention des grands penseurs de l'époque révolutionnaire, et disparaître avec la chute de l'ancien régime pour faire place à un régime plus humanitaire, grâce à l'influence de l'école classique.

On peut dire que c'est dans cette période intermédiaire qu'on trouve les origines lointaines des mesures de sûreté ; à partir du jour où le législateur a usé de la peine, non plus à cause du passé, comme moyen d'expiation, mais pour l'avenir, afin d'assurer la sécurité sociale, l'idée de la mesure de sûreté était née.

SECTION II

L'école classique

L'atrocité de la répression qui caractérisait les législations pénales européennes à la fin du XVIII^e siècle avait ému l'opinion publique et attiré l'attention des intellectuels sur le droit pénal. Les philosophes et pu-

(14) L. WARÉ. — *Curiosités judiciaires*, p. 375. On voulait imposer plus de terreur aux coupables en ne leur accordant pas dans les derniers instants les secours de la religion. P. BORNIER. *Conférence des nouvelles ordonnances de Louis XVI*. Titre XXV, art. 1, p. 884... les peines ayant été introduites principalement pour l'exemple.

blicistes avaient protesté contre la férocité et l'arbitraire des peines, qui méconnaissaient les principes les plus élémentaires d'humanité. Beccaria lança un appel au monde entier dans lequel il dénonça la fausse route prise par le régime répressif ; parallèlement au mouvement de Beccaria (1), qui tendait à une réorganisation du système répressif, un autre mouvement mené par J. Howard (2) eut pour résultat de mettre en lumière le déplorable état des prisons européennes. Cette réaction contre « l'empirisme féroce du moyen âge » (3) aboutit à fixer les bases d'un système pénal scientifique qui prit le nom de système de l'école classique. On ne pouvait plus supporter, à l'époque de liberté issue de la Révolution, les peines atroces et surtout l'arbitraire qui régnait dans le droit pénal de l'ancien régime. Ce furent sur ces deux points — atrocité et arbitraire — que se concentrèrent les recherches scientifiques de l'école classique et leurs efforts furent couronnés de succès (4). L'école classique admit que ce n'est pas par l'atrocité qu'on peut prévenir d'autres crimes (5) ; les tortures et toutes

(1) BECCARIA. — *Traité des délits et des peines*.

(2) A. RIVIÈRE. — Howard. Sa vie, son œuvre. *Revue Pénitentiaire*, 1891, p. 651-680.

(3) E. FERRI. — *La sociologie criminelle*, p. 2.

(4) R. SALEILLES. — *Op. cit.*, p. 50. « Ce qu'il y avait de plus urgent et de plus immédiat, c'était de supprimer l'arbitraire du juge et l'arbitraire des peines. »

(5) J. BENTHAM. — *Traité de législation civile et pénale*. Tome II, p. 55. — M. TARGET. — *Observations sur le code pénal* (dans LOCRÉ. *La législation civile, commerciale et criminelle de France*. Tome XXI, p. 8). « ...qu'un coupable souffre, ce n'est pas le dernier

les autres atrocités qu'on employait devaient disparaître pour faire place à un système de pénalités qui devait correspondre exactement au mal commis par le délinquant. Ce système aboutissait dans la pratique à infliger aux délinquants de courtes peines d'emprisonnement sans tenir compte des circonstances dans lesquelles l'infraction avait été commise, ni de la personnalité du délinquant, et le code pénal de 1791 réalisait très bien cette conception, en édictant des peines fixes, sans minimum et maximum à la différence des législations pénales d'aujourd'hui, qui permettent au juge de fixer la durée de la peine en tenant compte des divers éléments se référant à l'infraction et au délinquant.

Quant à ce qui concerne le deuxième grand défaut du système pénal de l'ancien régime, l'arbitraire, les classiques crurent pouvoir y apporter un remède, en assujettissant les peines et les délits au régime de légalité et en y ajoutant l'égalité complète dans l'application de la peine.

Au point de vue philosophique, l'école classique considérait que l'homme, être doué de volonté, est maître de cette volonté et qu'il peut vouloir faire une bonne ou une mauvaise action : c'est lui qui choisit

but de la peine ; mais que le crime soit prévenu, voilà ce qui est d'une autre importance ». G. CARMIGNANI. — *Elementi di diritto criminale*, § 313, p. 115. « L'objet de la peine n'est pas de réprimer le mal de l'infraction déjà commise, mais d'empêcher le citoyen d'en commettre d'autres. C'est ainsi que la peine n'est pas appliquée pour venger l'infraction déjà commise, mais pour qu'à l'avenir, il n'y ait plus d'autres infractions. »

librement cette action, car il est doué de libre arbitre. S'il choisit la mauvaise action, il doit être puni car il aurait pu choisir la bonne action et il ne l'a pas fait ; ayant choisi la mauvaise action, l'homme est responsable au point de vue du droit pénal de son acte, et, comme tel, il subira une peine. La pierre angulaire du système répressif de l'école classique était la notion métaphysique de libre-arbitre. Au point de vue juridique, l'école classique avait entrepris l'étude de l'infraction comme entité abstraite et la peine était la souffrance que le législateur devait opposer comme une contre-prestation de la culpabilité morale du délinquant (6). Le délinquant était dans la conception de l'école classique, suivant la formule traditionnelle, un type abstrait, c'est-à-dire que les classiques considéraient tous les individus comme pareils au point de vue du droit pénal, la peine devant produire ses effets à l'égard de tous d'une façon égale et devant être la même pour tous les délinquants qui avaient commis une même infraction.

SECTION III

L'œuvre de l'école positiviste

Quelle était la situation de la criminalité à la fin du XIX^e siècle au moment où commença le mouvement de l'école positiviste ?

(6) R. SALEILLES. — *Op. cit.*, p. 7. « ... la peine se présente dans la théorie classique comme une sorte de compensation par la souffrance individuelle du mal qui a été commis ».

La réaction de l'école classique contre la sévérité excessive des peines avait eu le grand mérite d'introduire plus d'humanité dans l'application des peines et de bannir l'arbitraire du droit pénal ; l'école classique avait fait du droit pénal, qui jusqu'à son avènement n'avait été qu'empirisme et férocité, une science. Malheureusement, cette science avait, comme point de départ, des postulats faux et la méthode employée n'était pas des plus heureuses. Le libre-arbitre qui formait la pierre angulaire du système de l'école classique était une notion sinon exacte, tout au moins inexplicable, que l'école positiviste, comme nous le verrons plus loin, n'eut aucune peine à écarter de la science pénale. En négligeant, d'autre part, l'étude de la personne du délinquant, l'école classique avait méconnu les principes essentiels de l'ordre naturel, qui nous enseignent que la nature de l'homme varie d'un individu à l'autre. Les résultats de la méthode suivie par l'école classique furent désastreux : comme elle opposait à la sévérité excessive des peines une clémence des plus larges, la criminalité augmentait d'une façon inquiétante et le nombre des récidivistes ne faisait que s'accroître. Une réaction était nécessaire et elle fut entreprise par l'école positiviste qui continua la lutte contre la criminalité en faisant appel à d'autres moyens de lutte.

L'école positiviste est une des conséquences de la grande influence exercée par la philosophie expérimentale sur toutes les sciences au cours du xix^e siècle. Lombroso, en entreprenant des études médicales dans

les prisons, et E. Ferri, en étudiant les causes du crime, donnèrent naissance à une science nouvelle, l'anthropologie criminelle, branche de la sociologie. Transportant le centre des études de la criminalité, qui était, pour l'école classique, le crime, sur le criminel, les deux savants italiens proclamèrent la pluri-génèse du crime (1) dû tant aux facteurs biologiques ou endogènes — hérédité, constitution physique et psychique, etc. — qu'aux facteurs sociologiques ou exogènes — milieu social, climat, etc. — La notion de libre-arbitre ne pouvait plus résister aux assauts de l'école positiviste ; les actions de l'homme ne sont pas commises librement, comme le prétendaient les classiques. L'homme n'a qu'en apparence le choix entre une bonne et une mauvaise action ; en réalité, les actions de l'homme sont influencées par les deux facteurs, endogènes et exogènes. Le délinquant est poussé à commettre son infraction, soit par sa constitution physique et psychique — causes biologiques ou endogènes — soit à cause du milieu social où il vit — causes sociologiques ou exogènes ; quand ces deux facteurs se trouvent réunis chez un individu, il y a de grandes chances qu'il commette une infraction. A la notion métaphysique et insaisissable du libre-arbitre, l'école positiviste a substitué celle de déterminisme, notion scientifique et facile à réaliser.

(1) Q. SALDANA. — La mesure de sûreté doit-elle se substituer à la peine ou simplement la compléter ? *Revue internationale de droit pénal*, 1927, p. 14. « Dans le régime de l'avenir et d'après l'école positiviste, il n'y a pas de crime, mais des criminels ».

Tout le système de la responsabilité morale de l'école classique fondé sur la notion de libre-arbitre s'effondra devant la campagne positiviste, qui y éleva à sa place celle du déterminisme, avec sa conséquence, la responsabilité sociale ; la Société, qui dispose du droit de punir, ne prononce plus de peines à cause de l'infraction commise, le mal commis ne pouvant plus être réparé par une peine. Ce que la Société poursuit en édictant des peines, c'est la protection de ses membres contre de nouvelles attaques de la part du délinquant, qui constitue un danger pour ses concitoyens. La Société ne fait que se défendre contre le délinquant, elle ne s'intéresse pas au point de savoir si le coupable est ou non moralement responsable, mais s'il est socialement responsable, si la Société doit le craindre et se défendre contre lui, d'où le nouveau fondement donné au droit de punir, la défense sociale. On comprend facilement la nouvelle fonction attribuée à la peine d'après la doctrine de l'école positiviste ; elle n'est plus une réaction contre le passé, mais un moyen d'empêcher la production de futures infractions qu'elle doit prévenir. Le législateur veut assurer l'ordre dans la Société et il doit la défendre contre les attaques des malfaiteurs (2) ; dans ce but, il a recours à la peine, qui constitue l'arme la plus répandue dans la lutte contre la criminalité. Tant que la peine est efficace et peut avoir une influence satis-

(2) R. SALEILLES. — *Op. cit.*, p. 108. « La peine n'est plus qu'une mesure de défense et de sécurité publique ».

faisante sur le cours de la criminalité, c'est une mesure excellente ; quand au contraire elle devient inefficace, elle devra être rejetée. Or, dans certaines hypothèses, la peine était devenue inefficace. Voici, par exemple, un individu qui, après avoir subi une peine pour une infraction qu'il a commise, en commet une autre, pour laquelle il encourt une nouvelle peine ; il est évident que la peine qui lui a été infligée lors de sa première condamnation, n'a pas pu remplir sa fonction d'intimidation. Voici encore un médecin qui, par des négligences graves dans l'exercice de sa profession, provoque la mort de son patient, ou un automobiliste qui, par maladresse ou imprudence, écrase des piétons. La peine qui frappera le médecin négligent ou l'automobiliste imprudent, n'aura aucune influence sur eux et, le jour de leur libération, ils rentreront dans la Société, où ils continueront leur profession, d'une manière aussi dangereuse qu'auparavant. Les exemples où la peine ne peut plus être utilisée avec succès, pour assurer ses fonctions peuvent être multipliés à l'infini. C'est pour parer à cette inefficacité des peines que l'école positiviste proclama la nécessité des mesures de sûreté. Elles doivent intervenir à l'égard des délinquants mineurs, anormaux et récidivistes qui ne peuvent être impressionnés par la peine. Dans le système de l'école classique, toutes ces catégories de délinquants étaient soumis à de courtes peines d'emprisonnement qui, loin de pouvoir conduire au reclassement, permettaient au prisonnier, grâce au contact avec d'autres malfaiteurs, d'acquérir

en prison toutes les connaissances qui lui étaient nécessaires pour devenir, le jour de sa libération, un expert en matière de crimes. Désormais, les délinquants de cette catégorie et d'autres encore que nous rencontrerons par la suite, seront soumis à des mesures de sûreté pouvant s'adapter à leur état dangereux ; au lieu de soumettre tous les délinquants à une peine égale pour tous ayant pour unique indice le degré de gravité de l'infraction, la réaction sociale, qui consistera tantôt dans une peine, tantôt dans une mesure de sûreté, sera adaptée à la personnalité de chaque délinquant, la réaction sociale sera individualisée jusqu'à l'infini.

CHAPITRE II

FONDEMENT DES MESURES DE SURETÉ

La peine a été pendant longtemps l'unique arme de combat employée par la Société pour lutter contre la criminalité. Jusqu'à l'apparition de l'école positiviste, la peine avait pour fondement la rétribution ; aussi, la lutte contre la criminalité revêtait-elle un caractère répressif. Avec le nouveau fondement attribué par les positivistes à la peine, la défense sociale (1), nous nous trouvons en présence d'un plan de campagne fondé sur la prévention (2). Aux mesures de thérapeutique sociale, anciennement employées, on a substitué

(1) NIKO GUNZBURG. — *Les transformations récentes du droit pénal*, p. 22. « Contre le crime et délit, comme contre tous les fléaux qui peuvent s'abattre sur elle (la société), la loi et le gouvernement ont une mission de défense sociale.

(2) V. DONGOROS, dans I. TANOVICÉANU. — *Traité de droit pénal et de procédure pénale* (en roumain). Tome III, p. 200. « Le fondement de la peine étant la défense sociale, sa finalité ne pourra être que la prévention ».

des mesures d'hygiène (3) sociale, modification correspondant à celle qui s'est produite dans la science médicale pour le traitement des maladies.

Dans ce nouveau système de lutte, on n'a pas complètement abandonné la répression (4) : les peines ont été conservées, et elles sont encore appliquées, moins qu'antérieurement, mais dans une mesure suffisante pour constituer même à l'heure actuelle l'arme principale de combat contre la criminalité. Seulement, au lieu de constituer la seule arme de combat, la peine fait partie d'un ensemble de mesures à l'aide desquelles la Société cherche à assurer l'ordre. Dans cette lutte contre la criminalité, on a eu recours à des mesures de prévention extra-pénales (5), dont l'ensemble forme les mesures sociales où, comme les appelle E. Ferri, « les substituts de la peine » (6).

Ces mesures sociales, qui sont destinées à assurer la prévention, combattent les causes lointaines du crime (7), l'alcoolisme, la misère, certaines maladies, etc., par des moyens de lutte adéquats tels que la cons-

(3) J.-A. ROUX. — *Prévention et répression*, p. 171. « ... il n'est pas impossible d'apercevoir entre la prévention et la répression la même différence qu'entre l'hygiène et la thérapeutique ».

(4) J.-A. ROUX. — *Cours de droit criminel français*. Tome I, p. 381. « Il faut dans une société une répression pénale, comme il faut une discipline dans l'armée ».

(5) L. LUCHINI. — *Le droit pénal et ses nouvelles théories*, p. 257. « Toutes les branches du droit et des institutions sociales doivent converger vers ce but : prévenir la criminalité ».

(6) E. FERRI. — *Op. cit.*, p. 394 et suivantes.

(7) H. DONNEDIEU DE VABRES. — *La justice pénale d'aujourd'hui*, p. 218. « Les habiletés et les rigueurs de la répression ont moins de prix et d'efficacité que ces mesures de salubrité sociale ».

truction d'habitations à bon marché, d'hôpitaux, mesures hygiéniques relatives à la protection de l'enfance, etc.

La délinquance fait pourtant son chemin malgré ces mesures de prévention sociale et on se trouve dans un stage où ces moyens de lutte extra-pénale ne sont plus capables d'arrêter le cours de la criminalité et où, d'autre part, l'action de la peine n'est pas efficace. C'est dans ce stage qu'interviennent les mesures de sûreté qui constituent la nouvelle arme destinée à assurer la prévention.

Nous allons examiner de quelle manière la doctrine a eu l'idée de recourir aux mesures de sûreté (Section I), la notion d'état dangereux qui déclenche les mesures de sûreté (Section II), les mesures de sûreté proposées par la doctrine pour combattre l'état dangereux (Section II) et enfin les rapports entre les mesures de sûreté et les peines (Section IV).

SECTION I

La nécessité des mesures de sûreté

Jusqu'à une époque relativement récente, les criminalistes et les législateurs criminels ont cru pouvoir lutter contre le crime en usant seulement des peines. Celles-ci intervenaient à cause des infractions et en considération de celles-ci ; plus l'infraction était grave, plus la peine appliquée était grave. On ne te-

nait point compte de l'état du délinquant, sauf au cas où il s'agissait de criminels aliénés ou de mineurs, encore que dans le premier cas, il fût un moment où ils étaient punis plus sévèrement encore que les individus jouissant de la faculté de comprendre et de vouloir, étant considérés comme possédés. L'ignorance du facteur individuel du crime subsista malgré le courant créé par l'école classique : les représentants de cette école concentraient leurs efforts vers l'abolition de l'arbitraire et de l'atrocité des châtiments. Loin de prendre en considération les facteurs individuels, l'école classique, avec son système du libre-arbitre, où tout individu était considéré comme capable de choisir librement ses actions, voyait le criminel comme un type abstrait et croyait que la peine pouvait avoir la même influence sur tous les délinquants : « ils étaient supposés tous également responsables » (1). Ce fut là une erreur de la part de l'école classique, car les faits et l'expérience démontrent que les individus réagissent de manière différente vis-à-vis d'une action déterminée et, comme tels, ne peuvent être influencés de la même manière par la peine. C'est, nous l'avons vu, le mérite de l'école positiviste d'avoir démontré cette vérité, réduisant ainsi à néant la théorie classique du libre-arbitre et ses conséquences.

La réaction sociale proposée par l'école classique contre le criminel était la peine, appliquée et exécutée.

(1) R. SALEILLES, — *Op. cit.*, p. 52.

envers tous les délinquants de la même façon. L'école positiviste eut, elle aussi, recours à la peine, non pas uniforme comme celle de l'école classique, mais individualisée d'après l'état de chaque délinquant (2). Comme, dans certains cas cependant, la peine ne peut plus remplir son rôle, n'étant pas assez souple pour s'adapter à tous les délinquants et comme il fallait à tout prix assurer l'ordre social, il fallait chercher un autre réactif (3) contre les délinquants et ce fut aux mesures de sûreté qu'échut cette tâche.

On a dit que c'est la crise de la répression (5) et le système des courtes peines d'emprisonnement (6) qui

(2) *Idem*, p. 12. « Si donc on envisage ainsi la peine dans son but en considérant l'avenir, et en vue de la réalisation de son but, il faut, cela va de soi, que cette peine soit adaptée à la nature de celui qu'elle va frapper ».

(3) Ch.-J. LAVANCHY. — *Les mesures de sûreté en droit pénal*, p. 76. « La mesure de sûreté peut être appliquée seulement lorsque le juge estime qu'elle est le complément ou le substantif désirable et autorisé par la loi d'une peine traditionnelle ».

(2) Dr BRONBERG. — Du domaine de la peine et de la sanction administrative. *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1927, p. 390. « Une des principales obligations de l'autorité consiste dans le maintien de l'ordre social et la protection des droits dont la paisible jouissance doit être garantie aussi bien aux citoyens en particulier qu'à la collectivité. La peine et le droit pénal sont cependant propres à parvenir à ce résultat.

(5) L. RABINOWITZ. — *Mesures de sûreté*, p. 31. « L'origine des mesures de sûreté doit être cherchée dans les besoins pratiques de la justice pénale. A notre avis, c'est la crise de la répression dont souffre depuis un demi-siècle la justice pénale qui a fait surgir la discipline juridique des mesures de sûreté ».

(6) LOUBAT. — La crise de la répression. *Revue politique et parlementaire*, 1911, p. 467. « Au lieu de moraliser les prisonniers, l'emprisonnement collectif est un instrument de corruption ».

a poussé la doctrine vers les mesures de sûreté ; il faut ajouter que les mesures de sûreté existaient déjà depuis longtemps et qu'en réalité c'est la notion d'état dangereux du délinquant, mise en relief par l'école positiviste qui a déclenché la campagne en leur faveur. Dans la conception de l'école classique, le crime était le centre de toutes les études touchant le problème de la criminalité ; au contraire, c'est la personnalité du délinquant (7), différente et variée jusqu'à l'infini qui intéresse les auteurs positivistes. Les recherches anthropologiques de C. Lombroso (8), du milieu social dans lequel il vit, de E. Ferri ont révélé la vraie nature du délinquant et toutes les indications relatives à sa personne. C'est ainsi que l'école positiviste fut portée à conclure qu'il existe une catégorie de délinquants représentant un danger particulier pour la Société à l'égard desquels la peine n'aurait aucune influence, ou une influence très faible (9).

(7) R. SALEILLES. — *Op. cit.*, p. 100. « ... il faut oublier le crime pour ne voir que l'homme ».

(8) Le grand pénaliste roumain J. Tanoviceanu, positiviste convaincu, affirmait que le grand mérite de Lombroso c'est d'avoir créé l'anthropologie criminelle... même si Lombroso s'est trompé sur les détails et si certaines de ses conclusions sont fausses, nous dirons avec Emile de Girardin que « la justesse d'une idée est indépendante de ses moyens d'application ». I. TANOVICÉANU. — *Traité de droit pénal et de procédure pénale* (en roumain). T. I, p. 830.

(9) Vœux adoptés par le congrès de Bruxelles. — *Revue Internationale de droit pénal*, 1926, p. 460. « Le congrès ...constate que la peine, comme sanction unique du délit, ne suffit pas aux exigences pratiques de la défense sociale soit contre les criminels les plus dangereux par leurs anomalies mentales ou par leur tendance ou habitude de délinquer, soit vis-à-vis des mineurs plus ou moins redoutables ».

Cette catégorie comprend les délinquants aliénés, mineurs, les récidivistes, etc., délinquants extrêmement dangereux dont la Société doit se méfier.

La peine ne pouvait plus être d'aucune utilité pour lutter contre cette catégorie de délinquants, dont certains, grâce à l'irresponsabilité que le législateur leur accordait, jouissaient d'une impunité complète, tandis que d'autres, après avoir purgé une courte peine d'emprisonnement, recommençaient leur néfaste activité. Devant cette défaillance de la peine, la doctrine positiviste eut recours aux mesures de sûreté qui devaient compléter ou remplacer la peine, là où celle-ci ne pouvait plus défendre la Société contre les attaques des délinquants socialement dangereux.

Dans la conception positiviste, la peine avait comme fondement la défense sociale ; la mesure de sûreté a le même fondement que la peine (10), elle intervient aussi pour défendre la Société contre les attaques de la criminalité, mais tandis que la peine intervient à cause de l'infraction commise, la mesure de sûreté intervient à cause de l'état dangereux (11). Si la mesure de sûreté est prononcée

(10) V. DONGOROZ, dans I. TANOVICÉANU. *Op. cit.*, 2^e édition, p. 731. « Les mesures de sûreté comme les peines ont pour fondement la défense sociale ».

(11) P. DE CASABIANCA. — *Le nouveau code pénal italien*. Séance de la Société générale des prisons du 25 juin 1930 dans *Revue Pénitentiaire*, p. 405. ...Le fondement de la mesure de sûreté est la « pericollosità » sociale que nous traduirons par état dangereux. V. DONGOROZ. *Op. cit.* Tome III, p. 730. « La mesure de sûreté représente une action de prévention, mais à l'encontre de la peine, la prévention n'apparaît pas comme le réflexe du fait illicite pénal, »

après une infraction, ce n'est pas parce que celle-ci en est la cause : l'infraction est seulement l'occasion qui révèle l'état dangereux d'un individu (12). La Société doit assurer le bien-être de ses membres et les défendre contre toutes les attaques et, pour parer à l'attaque des délinquants, elle emploie des peines. Cependant, comme la peine ne peut être utilisée d'une manière efficace dans toutes les circonstances (13), elle a recours à d'autres moyens de combat là où celle-ci a donné des signes de défaillance (14).

mais comme le reflet d'une situation dangereuse relevée par ce fait. — BORISLAW WROBENSKY. — *Pænologie et sociologie des peines*. R. I. de Dr. P. 1928, p. 140. « il faut ajouter que les mesures de sûreté sont fondées sur le fait de l'existence de l'état de danger ». — NIKO GUNZBURG. *Op. cit.*, p. 29.

(12) A. ROCCO. — Le misura di sicurezza e gli altri mezzi di tutela giuridica. *Revista penale*, 1931, vol. I, p. 49. « La mesure de sûreté ne se trouve pas dans le rapport de cause à effet de l'infraction commise, celle-ci constituant seulement l'occasion, non la cause de la mesure de sûreté. »

(13) J. RADULESCU. — *Op. cit.*, p. 30. « Personne ne peut contester aujourd'hui que la peine quelle que soit sa nature et son organisation est insuffisante pour lutter à elle seule contre le fléau de plus en plus croissant de la criminalité. »

(14) ARTURO ROCCO. — *Op. cit.*, p. 22. « ... mesures qui ne sont pas destinées à supprimer et supplanter la peine et à se substituer à celle-ci ; elles sont destinées à intégrer (integrare) et à compléter le système de la peine là où celle-ci n'est pas encore applicable (o la done la pene stesse non sono ancora aplicabili) comme à l'égard des mineurs de 14 ans, où la peine n'est plus applicable (non sono piu applicabili), comme à l'égard des infirmes mentaux, que la loi, à raison de leur infirmité, déclare non imputables et irresponsables, ou là où la peine n'est plus une mesure suffisante de défense (non sono mezzi sufficienti di difeza) de la Société contre le délit, comme pour les demi infirmes mentaux que la loi déclare bien imputables (bensì imputabili) mais partiellement responsables ».

C'est ainsi que la peine ne peut atteindre d'une manière efficace le dément ou le récidiviste, qui constituent pourtant un danger pour l'ordre public et, pour lutter avec succès contre cette criminalité socialement dangereuse, la Société a recours aux mesures de sûreté.

Celles-ci, poursuivant uniquement un but de défense sociale, doivent s'adapter à la personnalité du délinquant et parer aux diverses formes que revêt l'état dangereux.

A ce sujet, les mesures de sûreté peuvent être divisées en deux catégories : les unes poursuivant un but curatif ou éducatif, sont destinées à combattre l'état dangereux provenant du fait des délinquants atteints de troubles mentaux ou des délinquants mineurs ; ce sont essentiellement des mesures de sûreté privatives de liberté ; les autres ont en vue de mettre le délinquant dangereux dans l'impossibilité de commettre des infractions, soit en lui apportant une restriction, ou, si son état dangereux l'exige, une privation de liberté, soit en lui enlevant les moyens à l'aide desquels il pourra commettre des infractions.

SECTION II

La notion d'état dangereux en doctrine

Sous l'influence de l'école positiviste, la science pénale a orienté les recherches pour combattre le crime sur la personne du délinquant, découvrant ainsi une

personnalité spécifique chez ce dernier, variant d'un délinquant à l'autre (1). Etant ainsi renseignés sur les ressources de l'adversaire qu'ils avaient à combattre, les criminalistes se sont préoccupés de forger des armes adéquates, considérant que c'est le combattant employant les armes les plus gênantes pour son adversaire qui a les plus grandes chances de sortir victorieux d'un combat. C'est ainsi que les mesures de sûreté ont été les armes de combat employées contre une catégorie de délinquants particulièrement dangereux et redoutés par la Société à cause de leur témérité.

Nous allons examiner dans cette section comment on est arrivé à découvrir cette notion d'état dangereux en quoi elle consiste (§ 1) et quels en sont ses indices (§ 2).

§ 1

CONSISTANCE DE L'ÉTAT DANGEREUX

Les recherches effectuées sur la personnalité du délinquant suivant la méthode indiquée par C. Lombroso ont conduit la doctrine à admettre que, contre certains délinquants, la réaction employée par la

(1) H. JASPAR. — *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, 1906, p. 95. « ... On a fini par comprendre qu'il y a des délinquants, j'entends que tous les délinquants ne sont pas semblables et que le même délit peut avoir des significations bien différentes selon l'agent qui l'a commis. »

société sous forme de peine était incapable d'arrêter leurs penchants criminels. Non impressionnés par la peine, ou dans une très faible mesure, cette catégorie d'individus était particulièrement dangereuse du fait de l'inefficacité des armes de combat — les peines — dont disposait la Société, pour lutter contre elle.

L'examen de la vie des antécédents judiciaires, de l'état mental de ces délinquants (2), a permis de constater que ces individus sont prédisposés au crime. On a donné le nom de délinquants socialement dangereux à ces individus considérés comme étant dans un état dangereux » (3) permanent pour la Société (4). Les traits essentiels de l'état dangereux sont la probabilité qu'ils commettront des infractions (A) et leur insensibilité devant la répression (B).

A) Dans la définition qu'il donne du droit pénal, M. L. Hugueney dit que « le droit pénal ou criminel est la branche du droit qui a pour objet d'assurer par la menace et, au besoin, par l'application de certains châtiments, le respect des règles qu'on ne peut enfreindre sans troubler l'ordre social » (5). En citant

(2) A. PRINS. *Défense sociale et transformations du droit pénal*, p. 75. « Pour choisir les mesures à prendre, c'est l'état permanent de l'individu qu'il faut considérer plus que son acte passager. »

(3) L'expression d' « état dangereux » est la reproduction de l'expression italienne « pericolosità »; en allemand « Gemeingefährlichkeit »; en anglais « dangerousness ».

(4) J. MAGNOL. *Rapport sur l'avant-projet de code pénal français*, p. 93. « ... Et cependant, il faut reconnaître, l'expérience de tous les jours le démontre, il existe des individus dangereux qui constituent une perpétuelle menace contre la sécurité publique... »

(5) L. HUGUENEY. *Cours de droit pénal*, 1929-1930, p. 3.

cette définition, nous voulons insister sur le fait que le droit pénal trouve sa raison d'être dans la crainte de la Société de voir violées les règles qu'elle pose pour assurer le bien-être de ses membres. Certaines de ces craintes sont justifiées par l'expérience, antérieure à la rédaction d'une loi pénale, et des probabilités que les lois, tendant à assurer l'ordre social, seront violées. Les individus qui violeront ces lois (6) ne sont pas connus du législateur au moment de la rédaction de la loi ; toute personne peut être susceptible de violer la loi et subir la sanction attachée par le législateur à cette violation.

Il y a cependant une catégorie de délinquants chez lesquels on peut affirmer que les probabilités qu'ils ne respecteront pas les lois sont plus grandes que chez d'autres individus. Certains indices, que nous examinerons dans le paragraphe suivant, donnent à penser que certains individus présentent un danger pour la Société, qui doit les craindre à cause de leur tendance à commettre des infractions ; ce sont des individus socialement dangereux. Bonneville de Marsangy (7) avait vu juste en déclarant que « les perturbations morales qu'on appelle crimes ont, comme les perturbations atmosphériques, des présages à peu près certains ». Si, lors de la commission d'une infraction, on procédait à un examen approfondi de la vie du

(6) Nous faisons allusion seulement aux lois pénales, c'est-à-dire aux lois dont la violation entraîne comme sanction une peine.

(7) BONNEVILLE DE MARSANGY. *L'amélioration de la loi criminelle*. Tome II, p. 179.

délinquant, dans la majorité des cas, ou constaterait que son infraction n'est que l'aboutissement fatal de certains facteurs déterminants de la criminalité, facteurs endogènes comme l'hérédité, une débilité physique ou morale et exogènes comme milieu social, climat, etc. qui se sont trouvés suffisamment réunis pour pousser l'individu à commettre son acte.

Chez certains individus, ces facteurs influencent leurs actions d'une manière si forte, que les probabilités qu'ils commettront des infractions deviennent à peu près des certitudes. C'est de ces individus qu'on dit qu'ils sont en état dangereux. Telle est l'opinion de Von Liszt (8), Exner (9), et d'autres auteurs pour ne citer que quelques opinions (10).

B) L'insensibilité devant la menace de la loi pénale et l'impuissance de la peine à influencer leur conduite tel est le deuxième trait caractéristique de l'état dangereux. La loi pénale, dans son rôle d'organe de pré-

(8) F. VON LISZT. Voir *Revue Pénitentiaire*, 1910, p. 1266.

(9) F. EXNER. Das System der sichernden und bessernden Massregeln nach den Gesetz von 24. November 1933. *Zeitschrift für die gesamt Strafrechtswissenschaft*. 1933 Heft 6, p. 33. « L'état de danger (Die Gefährlichkeit) d'une personne, signifie la probabilité qu'il faut s'attendre de sa part à des actions illicites. »

(10) VILLEN POMPE. *Colpa e pericolosità nel progetto definitivo di codice penal italiano*, p. 25. « Pericolosità ha qui dunque il senso di probabilità che la rispettivo persona commetta reati. » Ch. LAVANCHY. *Op. cit.*, p. 7. L'expression d'état dangereux traduit en une formule lapidaire la situation des individus que leur passé, envisagé à la lumière de l'expérience de la vie, permet de considérer comme prédisposés au délit et capables de commettre vraisemblablement de nouvelles infractions en dépit des peines dont ils ont été frappés. »

vention générale, agit vis-à-vis des individus de trois manières. A l'égard de la majorité, de la masse, elle est un objet ignoré dans son application pratique ; ce sont des individus qui n'ont pas besoin des menaces de la loi pénale pour ne pas la violer, leur conscience les retient plus que cette menace de commettre des infractions. Une deuxième catégorie est formée par des individus que nous nommerons « hésitants » ; ayant la tentation de commettre des infractions, ce n'est que la menace de la loi qui les empêche de s'aventurer dans le domaine du crime. C'est à l'égard des hésitants que la loi pénale assure, de la manière la plus fréquente, son rôle d'instrument de prévention. Enfin, une dernière catégorie comprend les individus pour lesquels la loi pénale reste une lettre morte et qui franchiront le chemin qui conduit au crime, en bousculant, sans même y faire attention, le faible obstacle que représente pour eux la menace de la loi. Ils restent indifférents aux avertissements de la loi, comme ils le resteront plus tard, quand ils auront subi les rigueurs de la peine que cette loi déclenche en cas de violation. Cette catégorie d'individus est formée par les délinquants socialement dangereux dont on dit qu'ils sont en « état dangereux » et qui ont été fort bien caractérisés (11) au congrès de l'Union Inter-

(11) P. MACAIGNE. *Revue Pénitentiaire*, 1910, p. 12. « Le congrès de l'U. Int. de Dr. P., Bruxelles, 28 août 1910. « L'état dangereux, nous dit M. von Listz, existe quand il faut induire de la nature intellectuelle spéciale à un individu donné qu'on ne pourra pas l'empêcher de commettre des actes délictueux par la menace et l'exécution de la peine ordinaire. »

nationale de droit pénal de Bruxelles de 1910 par Von Liszt et par Emile Garçon.

La sécurité sociale peut être menacée, non seulement par des personnes, mais aussi par la présence de certains objets dangereux. L'état dangereux ne se rencontre pas seulement chez une personne ; il se retrouve aussi chez les objets inanimés et les deux caractères de l'état dangereux que nous avons rencontré chez les personnes, se retrouvent aussi chez certains objets (12).

Comme on ne peut frapper ces objets de peines, et comme, d'autre part, ils forment l'objet d'une infraction, soit qu'ils servent d'instrument à sa commission, soit que leur présence, l'usage ou leur aliénation constituent un danger, des mesures de sûreté adéquates doivent être prises à leur égard pour assurer la sécurité sociale.

§ 2

INDICES DE L'ÉTAT DANGEREUX

C'est une tâche à peu près impossible de démontrer qu'un individu commettra une infraction ; cependant, en se conduisant d'après certains indices, on a de grandes chances de conclure qu'un individu sera

(12) J.-A. Roux note sous S. 1920, I, 89. « ...elle (la mesure de sûreté) tend à supprimer le danger que court la société du fait de la présence dans son sein de certains êtres ou de certaines choses. »

poussé à commettre des infractions (13). Comme le crime n'a pas une seule origine, étant donné qu'il suppose le concours de facteurs exogènes et endogènes, même dans les cas que nous allons citer, on ne peut affirmer qu'il y a certitude qu'un individu commettra une infraction ; on peut, tout au plus, dire qu'il y a une probabilité assez grande qu'un individu va commettre une infraction, ce qui correspond à l'un des caractères de l'état dangereux. On est d'accord en doctrine (14) pour admettre que les indices permettant de conclure à l'état dangereux sont : l'état mental (I), le genre de vie mené par certains individus (II) et

(13) BONNEVILLE DE MARSANGY. *Op. cit.*, Tome II, p. 179. « Mais de même que les grandes maladies sont presque toujours annoncées par leur prodromes, de même il est une foule de crimes, notamment les plus graves, qui ne sont commis qu'après s'être manifestés par divers symptômes. »

(14) JULLIOT DE LA MORANDIÈRE. De la règle « nulla poena sine lege », p. . . . *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, 1910. E. GARÇON, *Revue Pénitentiaire*, 1910. Congrès de l'U. Int. de Dr. P., p. 1270. Proposition acceptée par l'assemblée. La loi doit établir des mesures spéciales de sécurité sociale contre les délinquants dangereux à raison de leur état de récidive légale, soit de leurs habitudes de vie qu'elle définit, soit de leurs antécédents héréditaires et personnels manifestés par un crime ou un délit qu'elle détermine. — VIDAL et MAGNOL. — *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, p. 57. — J. MAGNOL. *Rapport sur l'avant-projet de révision du code pénal français* (partie générale), p. 93. M. J.-A. ROUX dans son *Cours de droit criminel français*, tome I, p. 384-385, propose une autre division, celle des délinquants ne pouvant pas gagner leur vie honnêtement, soit à cause des tares physiologiques ou psychologiques, soit à cause de leurs antécédents judiciaires qui font que les gens se méfient d'eux et celle des délinquants ne voulant pas travailler, produits d'un milieu social néfaste.

enfin les antécédents judiciaires (III). C'est à l'étude de ces indices, qui nous servent à constater l'état dangereux, que nous consacrerons ce paragraphe.

I. *Etat dangereux indiqué par l'état mental.*

Il se produit chez certains individus des défaillances de la faculté de comprendre et de vouloir qui peuvent les conduire à commettre des actes insensés et même les déterminer à commettre des infractions. Ces défaillances sont plus ou moins accentuées (15) et depuis l'aliéné proprement dit jusqu'au simple maniaque, il y a une multitude de genres d'affections cérébrales qui laissent à l'individu une capacité plus ou moins étendue de vouloir et de comprendre. Il est évident que l'aliéné délinquant proprement dit constitue un danger permanent pour la sécurité publique ; on retrouve chez lui les deux traits caractéristiques de l'état dangereux, l'insensibilité devant la répression et, chez certains d'entre eux, la probabilité de commettre une infraction. Il y a de grandes chances qu'un individu en état de démence soit un futur délinquant et l'on peut s'attendre à le voir commettre à tout instant une infraction, surtout s'il appartient à cette catégorie de déments qu'on appelle impulsifs (15 bis).

(15) JULIOT DE LA MORANDIÈRE. *Op. cit.*, p. 84. « On passe par des degrés insensibles de l'homme sain au fou. »

(15 bis) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 304. « A côté de la démence proprement dite..., il y a toute une gamme d'affections cérébrales qui laissent à l'individu en partie sa raison, mais sans qu'elle soit entière et normalement éclairée, ou complètement libre. »

A côté de cette catégorie de déments proprement dits où l'altération des facultés mentales atteint un degré tel que la capacité de comprendre et de vouloir est complètement détruite, il y a une multitude d'espèces de déficients mentaux chez lesquels la raison subit des défaillances ; ils forment la transition entre le dément proprement dit et l'homme normal au point de vue mental. Chez les individus auxquels on a donné le nom de « demi-fous » (16), les probabilités qu'ils commettront des infractions apparaissent à un degré moindre que chez les déments proprement dits ; ils restent une énigme pour le droit pénal (17), mais l'expérience le démontre qu'ils fournissent un contingent élevé de délinquants.

De même que chez les déments proprement dits, ce n'est pas la menace de la peine qui les empêchera de commettre une infraction, ni même l'exécution d'une peine ; ils ne sont influencés par la peine qu'à un faible degré et ils jouent, vis-à-vis de la loi pénale, le rôle de l'équilibriste peu sûr de ses mouvements qui peut tomber à tout moment de son perchoir. Ce sont là aussi des individus en état dangereux à un degré moindre que les déments proprement dits, et ils constituent un danger constant pour la sécurité publique.

(16) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 304. JULLIOT DE LA MORANDIÈRE. *Op. cit.*, p. 91. « ... mais les dégénérés s'ils sont des candidats au crime ne sont que des candidats... »

(17) A. PRINS. *Op. cit.*, p. 147. « Les défectueux deviennent dangereux pour eux-mêmes et pour autrui, quand leur insuffisance est associée à l'insuffisance du milieu social. »

II. *Etat dangereux indiqué par le genre de vie menée par un individu.*

On attribue à Benjamin Franklin l'idée : « *Quiconque vous dira que l'on peut acquérir légitimement la fortune autrement que par le travail et par l'économie, est un empoisonneur* » (18).. Malheureusement ce principe, qui est le *modus vivendi* de tout honnête homme, est complètement méconnu par certains individus : restant oisifs, sans travailler, n'ayant aucun revenu, aucune profession avouable, ils vivent d'expédients et de larcins, en marge de la loi pénale et ne dédaignent pas, quand l'occasion s'en présente, de commettre une infraction (19). Par leur mode d'existence même, ces individus sont conduits à commettre des infractions, puisque c'est leur seule source de revenus et leur seul moyen d'existence. Ce sont ces individus que le code pénal italien nomme les délinquants par profession et ce sont ceux dont nous aurons à parler dans la deuxième partie de cet ouvrage.

Les types caractéristiques de cette catégorie de délinquants sont les vagabonds et mendiants et les souteneurs.

(18) G. JÉZE. *Cours de finances publiques*, 1930, p. 285.

(19) M. Roux, *Op. cit.*, p. 385, décrit très bien cette catégorie d'individus en disant que « c'est le groupe plus ou moins considérable de ceux qui sont déterminés à passer leur existence en marge des conditions de la vie sociale pour qui les hasards, les incertitudes et mêmes les risques de leur vie criminelle ont des charmes et qui sont tout prêts de considérer les honnêtes gens comme des imbéciles ».

Le vagabond est un individu qui va ça et là, qui n'a pas de domicile, ni moyens réguliers d'existence. Incapable de travailler d'une façon continue dans un même endroit, n'ayant pas pour le travail une prédilection particulière, les vagabonds mènent une vie irrégulière et suspecte. Par elles-mêmes, cette répulsion pour le travail et cette aspiration à changer continuellement de paysage sont des faits innocents en soi et la dernière semble découler du droit absolu de locomotion concédé à chaque citoyen (20). Ne sont-elles pas, au demeurant, les qualités essentielles de tout snob qui se respecte ? Et cependant, si la Société n'a rien à craindre du snob, elle est moins rassurée à l'endroit du vagabond. Celui-ci n'a pas, comme son confrère le snob, une fortune qui lui permet de rester oisif et comme il a besoin autant que lui de nourriture, de vêtements, et d'un abri, il sera conduit à se procurer, par des moyens malhonnêtes, les ressources nécessaires pour subvenir à ses besoins. Le genre de vie que mène le vagabond donne par conséquent la quasi-certitude qu'il sera appelé, tôt ou tard, à commettre une infraction ; il présente un danger pour la Société, qui peut craindre à chaque instant un mauvais coup de sa part (21).

Ce qui a été dit du vagabond s'applique aussi au mendiant qui n'est qu'un vagabond stable, mais qui

(20) BONNEVILLE DE MARSANGY. *Op. cit.*, tome II, p. 180.

(21) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. Leur état dangereux justifie seul l'incrimination du vagabondage.

mène une vie toute aussi dangereuse pour la Société que le vagabond (22).

Après les vagabonds et les mendiants, les souteneurs sont également à craindre à cause de la vie qu'ils mènent et qui constitue un danger certain pour la Société. De par leur « profession », ces individus sont conduits à commettre des infractions : vivant aux dépens des autres sans accomplir aucun travail, ils doivent être considérés comme socialement dangereux.

Si les types que nous avons étudiés jusqu'ici représentent un danger pour la Société, à cause de leur répulsion pour le travail, par contre, il existe une autre catégorie d'individus constituant un danger pour la Société par le genre de vie qu'ils mènent, et chez lesquels l'état dangereux a une autre source. Chez ces individus, ce n'est pas la répulsion pour le travail qui est la source de l'état dangereux, mais les vices auxquels ils s'adonnent : ce sont les toxicomanes usant de divers stupéfiants et les alcooliques chroniques. Les toxiques qu'ils absorbent, influencés par le milieu dans lequel ils vivent, leur font perdre le contrôle de leurs actes, et les conduisent à commettre des infractions. Tant pour les uns que pour les autres, la menace de la peine reste inefficace, et c'est par des mesures de sûreté qu'on pourra prévenir leurs infractions.

(22) A. PRINS. *Op. cit.*, p. 570. « La mendicité est moins grave que le vagabondage; tendre la main pour être secouru ne constitue aucune atteinte aux droits individuels ou sociaux, tandis que le fait de vagabonder sans domicile ni moyens de subsistance et de n'exercer ni métier ni profession est, par lui-même, plus inquiétant pour l'ordre public. »

III *Etat dangereux indiqué par les antécédents judiciaires.*

Les deux éléments que nous avons considérés comme constituant les éléments de l'état dangereux, — la probabilité de commettre une infraction et l'insensibilité devant la menace de la peine — se trouvent réunis chez les récidivistes (23). Le fait, pour un délinquant, de commettre une deuxième infraction après avoir subi une peine pour la première, montre clairement que la peine n'a pu remplir à son égard son rôle d'organe réformateur (24).

D'autre part, les probabilités qu'il commettra d'autres infractions après avoir commis la deuxième, révèlent chez lui une tendance à l'infraction. Un individu devient suspect pour le pénaliste dès qu'il a commis une première infraction : ce premier pas vers le crime est le plus difficile à franchir. Mais si ce même individu a commis une deuxième infraction, ce qui lui donne la qualification de récidiviste, les probabilités qu'il en commettra d'autres sont encore plus grandes. Il faut donc considérer les antécédents judiciaires comme un indice révélateur très important de l'état dangereux.

(23) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 339. « L'état de récidive peut en tout cas servir à reconnaître l'état dangereux du délinquant, et autoriser par suite l'application de mesures de sûreté de longue durée. »

(24) R. SALEILLES. *Op. cit.*, p. 96-97. « Les systèmes pénitentiaires d'aujourd'hui sont insuffisants à lutter contre la récidive, comme les systèmes législatifs qui les inspirent. »

Tels sont les indices proposés par la doctrine pour révéler l'état dangereux d'un individu. Il nous reste maintenant à voir les remèdes proposés par la doctrine pour combattre l'état dangereux, ce que nous examinerons dans la section suivante.

SECTION III

La réaction sociale contre l'état dangereux

Nous avons vu que la doctrine est unanime à reconnaître qu'il existe parmi les délinquants une catégorie spéciale présentant un péril particulier pour la Société en raison de l'état dangereux qui les caractérise. Comme l'un des traits essentiels de l'état dangereux est l'insensibilité de ces individus à l'égard de la peine, il fallait trouver un autre moyen de combat qui pût préserver la Société contre leurs attaques. Ce sont les mesures de sûreté qui constituent le remède proposé par la doctrine contre l'état dangereux, comme étant le meilleur réactif en l'absence de la peine qui s'était avérée insuffisante pour arrêter ce genre de criminalité.

Ayant pour objet de parer à la probabilité de l'infraction chez les individus en état dangereux, les mesures de sûreté doivent s'adapter à l'individu d'après le genre spécial de sa « pericolosita ». Nous entreprendrons par conséquent l'étude des mesures de sûreté proposées par la doctrine, en examinant les trois in-

dices de l'état dangereux que nous avons vus dans la section précédente et nous décrirons pour chacun de ces trois indices de l'état dangereux les remèdes adéquats proposés par la doctrine.

§ 1

MESURES DE SURETÉ PROPOSÉES PAR LA DOCTRINE CONTRE L'ÉTAT DANGEREUX INDIQUÉ PAR L'ÉTAT MENTAL D'UN INDIVIDU

Il est admis d'une façon unanime en doctrine, et le droit positif s'est conformé à cette opinion, que le dément jouit d'une cause d'impunité absolue au cas où il commet une infraction. Si la situation du dément antérieurement à la commission d'une infraction relève de l'assistance et du droit administratif, par contre la situation du délinquant aliéné doit être réglementée par le droit pénal. Le délinquant criminel est un être que la doctrine qualifie socialement dangereux (1) et l'impunité dont il jouit s'accorde mal avec la possibilité dont il bénéficie après son infraction, de garder sa pleine liberté. Pour parer aux inconvénients que pourrait présenter l'acquittement des délinquants aliénés et leur exemption de toute peine, la doctrine propose qu'ils soient internés dans des établissements

(1) A. PRINS. *Op. cit.*, p. 72. « Le criminel aliéné et irresponsable est tout aussi redoutable que le criminel responsable et sain d'esprit. »

spéciaux pour aliénés criminels (2). Avec les garanties destinées à respecter la liberté individuelle, l'internement des aliénés criminels est une mesure de sûreté qui s'impose à la Société pour protéger ses membres et aussi pour aider le dément (3). L'établissement (4) d'internement devra être spécialement affecté aux criminels aliénés : ce ne sera, en aucun cas, l'annexe d'un établissement pénitentiaire et, si des motifs d'ordre financier empêchent la construction d'un établissement spécial et que les criminels aliénés soient internés dans un établissement pour aliénés ordinaires, la séparation la plus stricte devra être observée pour ces deux catégories de déments. Cet établissement aura pour objet d'isoler le criminel aliéné,

(2) R. GAROFALO. *La criminologie*, p. 290. « ... non pas l'élimination absolue mais une réclusion indéfinie dans un asile pour aliénés criminels. »

(3) C. DAYRAS. *Des mesures législatives à prendre à l'égard des aliénés dits criminels*, p. 5. « Ainsi, respect de la liberté individuelle, droit de la Société, devoir de l'humanité, tels sont les principes qu'il est nécessaire de concilier entre eux pour avoir une sage législation sur les aliénés. — C. LOMBROSO. *Le crime, Causes et remèdes*, p. 483. « ... c'est que parmi les criminels, ou considérés comme tels, beaucoup sont aliénés; pour ceux-ci, la prison est une injustice, la liberté un danger. »

(4) C. CONSTANT. *Des aliénés criminels*, p. . « S'il est impossible d'infliger un châtimement à un malheureux déclaré irresponsable de son acte, on doit cependant ne pas hésiter à se défendre contre sa monomanie et à prendre, vis-à-vis de lui, des précautions de nature à l'empêcher de commettre un nouveau crime ou un nouveau délit. De là, la nécessité, non de punir ces individus qui ne sont pas coupables, mais de les condamner à un internement spécial dont la durée aura nécessairement pour terme leur complète guérison, si tant est qu'elle est possible. »

reconnu socialement dangereux, du monde extérieur et de le soumettre à un traitement curatif (5).

Nous avons vu que la doctrine considère à côté des aliénés proprement dits, comme socialement dangereux, certains individus, dont l'état dangereux est révélé par des défaillances de la capacité de comprendre et de vouloir, dues à des affections cérébrales moins accentuées que celles des aliénés proprement dits. Les peines ne produisent d'effets qu'à un faible degré (6) vis-à-vis de ces individus, et ils sont poussés, à cause de leur état mental à commettre des infractions. Ce sont des mesures analogues à celles employées contre les délinquants aliénés qu'il faut prendre à leur égard lorsqu'ils ont commis une infraction, les courtes peines d'emprisonnement dont ils sont frappés ne produisant aucun effet.

(5) C.-R. HENDERSON. — Correction and prevention. Tome IV, p. 299. « En ce qui concerne les établissements pour aliénés criminels, on considère aux Etats-Unis: 1° Que le type le plus approprié est l'hôpital comportant 10-15 % de chambres séparées, le reste étant composé de dortoirs et salles (day-rooms); 2° Que l'établissement doit être séparé de toute autre institution et comporte une ferme et des terres pour les travaux des malades; 3° Que l'administration doit être entièrement médicale dans son organisation.

(6) J.-A. Roux. Les mesures de sûreté et leur utilité vis-à-vis de la peine. Conférence tenue à la Faculté de Droit de Paris le 13 juillet 1928, publiée dans les « Etudes criminologiques », 1928, p. 126. « ...La lutte entre les Ecoles Classiques et Positivistes, qui, si cela n'a pas abouti ni au triomphe ni à la défaite d'aucune d'elles, a du moins montré qu'il y avait un nombre plus ou moins considérable de dégénérés, de débiles mentaux, d'individus tarés à l'égard desquels la peine était inopérante, parce qu'elle était impuissante à les guérir de leur maladie et contre lesquels cependant il fallait protéger la Société.

§ 2

MESURES DE SURETÉ PROPOSÉES PAR LA DOCTRINE
CONTRE L'ÉTAT DANGEREUX
INDIQUÉ PAR LE GENRE DE VIE MENÉ PAR UN INDIVIDU

Dans un grand nombre de législations, on a essayé d'atteindre cette catégorie de délinquants en érigeant leurs activités en infractions. Si certaines de ces incriminations étaient justifiées, d'autres, tel que le vagabondage, ne l'étaient pas et n'avaient pas l'approbation de la doctrine ; les courtes peines d'emprisonnement qu'on leur infligeait ne pouvaient avoir aucun effet (7) sur eux ; aussi pensa-t-on à d'autres mesures pour lutter contre leurs mauvaises habitudes (8). Les mesures de sûreté proposées à leur égard consistent dans l'internement dans un établissement agricole ou industriel où ils seront soumis au travail. Pour certains délinquants appartenant à cette catégorie, un traitement curatif adéquat sera le meilleur remède pour les empêcher de commettre de nouvelles infrac-

(7) J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 93. « Les quelques jours d'emprisonnement dont nos tribunaux frappent à coups redoublés les vagabonds par exemple, ne produisent aucun effet ni d'intimidation, ni d'exemplarité et pas davantage d'amendement. »

(8) J.-A. ROUX. *Prévention et répression*, p. 199. « L'expérience a en effet montré de la manière la plus concluante, l'impuissance de la répression pour extirper la plaie du vagabondage et de la mendicité ». — C. R. HENDERSON. *Preventive agencies and methods*, p. 252. « ...On ne peut pas s'attendre à ce que le vagabondage soit réduit ou corrigé par le système de l'emprisonnement des Etats-Unis. »

tions en les débarrassant de leurs vices. Sous l'ancien régime, déjà, on confiait aux hôpitaux le soin de recueillir ces malheureux (9) ; actuellement, ce sont des colonies agricoles ou des établissements industriels qui doivent recevoir les vagabonds et les mendiants valides, tandis que les mendiants invalides devront être internés dans un hôpital. Il va sans dire que cet internement ne pourra avoir lieu que si le vagabond ou le délinquant a commis une infraction, le principe de la légalité des mesures de sûreté s'imposant ici comme partout. Il faut ajouter que la question du vagabondage et de la mendicité est en étroite relation avec cette grande plaie qui sévit à l'heure actuelle dans le monde entier : le chômage, et que les mesures prises à l'égard du chômage sont les meilleurs moyens de lutter contre le vagabondage et la mendicité.

Une autre catégorie d'individus dont l'état dangereux est indiqué par le genre de vie qu'ils mènent est formée par les souteneurs et toute cette multitude d'individus qui tirent leurs ressources des tripots et d'autres endroits similaires. Comme leur état dangereux tient à ce qu'ils n'ont aucun attrait spécial pour un

(9) Ordonnance concernant les mendiants et vagabonds du 18 juillet 1724, dans ISAMBERT. *Op. cit.*, t. XXI, p. 271-273.

(10) J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 114-115. « Tandis que pour les malheureux, les invalides, la mesure devra se substituer à la peine et avoir un caractère nettement hospitalier et curatif, pour les mendiants et surtout les vagabonds valides professionnels et d'habitude particulièrement dangereux, la mesure de sûreté devrait compléter la peine et comporter, comme pour les récidivistes, un but de réadaptation sociale en les soumettant au travail. »

travail honnête, en plus de la peine qui les frappe au cas où ils ont commis une infraction, un internement dans une colonie agricole ou dans tout autre établissement de travail sera la mesure de sûreté qui pourra préserver la Société contre leurs attaques.

Enfin, contre les intoxiqués par l'alcool ou les stupéfiants, vis-à-vis desquels la peine n'a aucun effet (11), l'internement dans des asiles spéciaux où ils seront soumis à un traitement curatif avec travail obligatoire (12) est très recommandable (13), ayant de grandes chances de les reclasser (14). Pour les alcooliques ordinaires, non encore intoxiqués, chez lesquels l'excitation causée par l'alcool est un trouble constant pour leurs voisins, l'interdiction de fréquenter les auberges et les établissements débitant des boissons alcooliques est une mesure de sûreté recommandée

(11) J.-A. ROUX. *Prévention et répression*, p. 198. « Il est illusoire de penser que l'on parviendra à réfréner, au moyen des peines, même non atténuées, la fureur que l'alcoolisme met dans les veines. »

(12) Avant-projet du Code pénal suisse de 1894. Note sous l'article 25, p. 54. « Il ne serait pas suffisant de traiter l'ivrogne comme un débauché et de l'interner dans une maison de travail; le travail est certainement un des remèdes essentiels à employer pour la guérison du malade mais il ne suffit pas à lui seul. Il importe donc de placer l'ivrogne dans un asile spécial. »

(13) E. GARÇON. *Préface au Code pénal norvégien du 1^{er} janvier 1904*, p. XXII. « Nous n'hésitons pas plus à approuver l'internement des alcooliques. » — P. BARBIER. *Le délit alcoolique. Répression et prévention*. Thèse Paris, 1930, p. 141. « L'alcoolique et le buveur d'habitude ne peuvent être traités utilement que dans des établissements spéciaux. »

(14) CH. LAVANCHY. *Op. cit.*, p. 42. « ... Le reclassement du buveur est plus aisé que celui des autres délinquants. »

par la doctrine et susceptible de donner d'excellents résultats. Il faut cependant ajouter que cette mesure ne peut produire ses effets qu'à la campagne, où la surveillance est facilitée par le fait que la population est plus réduite (15).

En ce qui concerne les intoxiqués par les stupéfiants, un internement dans un établissement spécial de désintoxication est de nature à les guérir de leurs vices et de préserver en même temps la Société contre les infractions qu'ils pourraient être déterminés à commettre à cause de leur état maladif.

§ 3

MESURES DE SURETÉ PROPOSÉES PAR LA DOCTRINE CONTRE L'ÉTAT DANGEREUX INDIQUÉ PAR LES ANTÉCÉDENTS JUDICIAIRES

Le récidiviste est un individu chez lequel les caractères de l'état dangereux sont plus accentués que chez les autres catégories de délinquants que nous venons de citer ; aussi les mesures de sûreté prises à son égard doivent-elles poursuivre surtout son élimination de la Société, les chances de le réadapter à la vie sociale

(15) Avant-projet de Code pénal suisse de 1894. Note sous l'article 25, alinéa 1^{er}. « Interdiction de l'accès des auberges », p. 52. Sans doute, cette mesure n'est pas applicable dans les grandes villes et les juges de Zurich, Genève ou Bâle n'en pourraient faire usage ; mais à la campagne on s'en servira avec avantage et elle produira un effet préventif.

étant infimes (16). On avait tout d'abord songé (17) à frapper les récidivistes de la peine de la déportation dans les colonies et cette pratique est encore usitée de nos jours ; la transportation qui s'applique dans la législation française à titre de peine (18) présentait l'avantage de purger la métropole de toute la flore des récidivistes, mais il en résultait un grand danger pour la colonie où ils étaient envoyés (19). Les nouvelles mesures proposées sont l'internement dans un établissement où ils seront traités avec la plus grande sévérité (20) et d'où ils ne sortiront que lorsqu'ils auront donné des signes de relèvement (21), relèvement préparé par le travail. Enfin, dans les cas où le récidiviste aura donné des signes de relèvement, la libé-

(16) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 43. « La loi a établi contre ces malfaiteurs une présomption absolue d'incorrigibilité. »

(17) R. GAROFALO. *La criminologie*, p. 238. « C'est par la déportation qu'il fallait éliminer les voleurs de profession et les vagabonds et, en général, tous les malfaiteurs habituels. »

(18) J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 105. « En réalité, de par sa fonction, c'est plutôt une mesure de sûreté telle qu'on la conçoit aujourd'hui. »

(19) J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 105, considère que c'était une peine par trop sévère, ce qui faisait que les magistrats hésitaient à la prononcer.

(20) Congrès de Hambourg de l'U. Int. de Dr. P. (1905) dans *Bulletin de l'U. Int. de Dr. P.*, p. 79. « Il faut punir le récidiviste pour ce qu'il est et le soumettre à un internement prolongé dès qu'un certain nombre de condamnations révèlent qu'on se trouve devant la conception qu'on peut appeler « l'état dangereux ».

(21) H. JASPAR. *Bulletin de l'U. Int. de Dr. P.*, 1906, p. 100. « Il semble que, pour les récidivistes, pour les délinquants dangereux, la sentence indéterminée soit vraiment, malgré ses imperfections et les critiques que les juristes préoccupés d'éviter l'arbitraire, ont émises à son égard, la solution indiquée. »

ration pourra lui être accordée moyennant une surveillance directe de la police (22) et l'aide d'une société de patronage qui lui procurera du travail.

Telles sont les mesures de sûreté que la doctrine a proposé pour les délinquants dont l'état dangereux est révélé par l'un des trois indices que nous avons étudiés. Il y a lieu de noter que certaines de ces mesures, telles que la relégation ou l'internement des aliénés criminels étaient déjà connues par le droit positif et qu'elles fonctionnaient soit à titre de peines, soit à titre de mesures administratives.

À côté des mesures de sûreté proposées par la doctrine à l'égard des délinquants dont l'état dangereux est révélé, la doctrine préconise certaines mesures de sûreté à l'égard des délinquants occasionnels chez lesquels l'état dangereux, sans être aussi prononcé que dans les cas que nous avons cités, n'en est pas moins à considérer. Ici comme ailleurs, la peine s'avère insuffisante pour assurer la prévention et de simples mesures de sûreté restrictives de liberté ou patrimoniales peuvent donner des résultats satisfaisants (23).

Ces mesures sont l'interdiction d'exercer un certain

(22) Avant-projet de Code pénal suisse de 1894, p. 50. « ... Les hôtes de la maison de travail doivent être habitués au travail par une discipline et leur mise hors d'état de nuire est un effet bien-faisant, mais accessoire. »

(23) Actes de la deuxième conférence internationale d'unification du droit pénal de Rome 1928. Rapport de M. J. RADULESCU. p. . .
« Les mesures de sûreté qu'on peut prendre contre les délinquants occasionnels ne sont que des mesures restrictives de liberté ou patrimoniales. »

métier ou profession, la fermeture d'établissement, la caution de bonne conduite, la confiscation, l'expulsion des étrangers, la liberté surveillée et l'interdiction de séjour. Nous allons consacrer quelques lignes à chacune de ces mesures de sûreté.

L'interdiction d'exercer un métier ou une profession (24), s'applique au cas où un individu a commis des négligences graves dans l'exercice de sa profession. Elle s'applique, par exemple, à un médecin qui s'est révélé comme dangereux par son incapacité professionnelle ou à un automobiliste imprudent et elle est indépendante de toute sanction disciplinaire. Bien que cette mesure soit un excellent moyen de préserver la Société contre certaines négligences criminelles, elle présente le grand inconvénient de laisser un individu sans ressources en le privant de l'exercice de son métier ou de sa profession. Une autre critique que l'on peut adresser à cette mesure de sûreté, c'est que l'éloignement forcé de l'exercice d'une profession ou d'un métier peut avoir comme conséquence de faire perdre l'habitude de l'exercice de son travail à celui qui est frappé ; ce qui fait que, lors de la reprise de l'exercice de son métier ou de sa profession, il sera encore plus dangereux. On pourrait remédier à cet inconvénient en permettant au coupable d'exercer son métier ou sa profession sous la surveillance et au

(24) R. GAROFALO. *Op. cit.*, p. 239. « Il y a des cas où l'expulsion peut être limitée à la situation sociale du délinquant comme l'interdiction perpétuelle de la profession ou du métier qu'il exerçait et dont il s'est rendu indigne. »

compte d'autrui, dans les cas où une telle pratique est possible.

La fermeture d'établissement vise les cas où un établissement tient à la disposition du public des produits interdits au commerce ou dont les exploitants ne se sont pas conformés aux prescriptions légales de l'exploitation. Nous lui adressons la même critique qu'à l'interdiction d'exercer un métier ou une profession.

L'expulsion des étrangers est, comme son nom l'indique, une défense aux étrangers qui se sont avérés dangereux par leurs infractions, de résider sur le territoire d'un Etat. C'est une mesure excellente pour l'Etat expulseur, mais qui ne résout pas le problème de la prévention au point de vue de la prévention internationale (25).

La caution de bonne conduite, qui trouve ses origines dans l'ancienne institution de l'asseurement (26), est pratiquée surtout dans les législations anglo-saxonnes sous le nom de « recognizance » (27) ; elle consiste dans un engagement imposé par le magistrat à un individu qui, par son genre de vie ou par ses menaces, s'est avéré dangereux, engagement par lequel celui-ci s'oblige à ne pas commettre une action

(25) Il faut distinguer l'expulsion des étrangers, mesure de sûreté post-délictuelle du refus du permis d'entrer sur le territoire d'un Etat, qui est une mesure de police administrative.

(26) P. DUBOIS. *Les asseurements au XIII^e siècle dans nos villes du Nord. Recherches sur le droit de vengeance* (Thèse Paris 1900).

(27) A. PAULIAN. *La recognizance dans le droit anglais*. (Thèse Paris 1912).

déterminée sous menace de perdre la garantie pécuniaire qu'il dépose à l'appui de son engagement (28).

La confiscation, mesure de sûreté destinée à garantir la Société contre la présence de certains objets dangereux, doit être distinguée de la confiscation, mesure de police qui répond aux mêmes besoins mais qui est soumise à différentes autres règles. C'est une mesure de sûreté qui combat l'état dangereux provenant, non pas d'une personne, mais d'une chose.

La liberté surveillée, déjà appliquée en France par la loi du 22 juillet 1912 contre les délinquants mineurs, est une épreuve à laquelle est soumis un prisonnier à qui la liberté est rendue ; le prisonnier est libéré et n'est plus soumis qu'à une surveillance discrète qui a pour mission de constater si son état dangereux a cessé.

L'interdiction de séjour est une mesure de sûreté prise à l'encontre des anciens prisonniers libérés. Elle consiste à leur interdire le séjour dans certaines grandes villes où ils pourraient échapper plus facilement à la surveillance de la police.

Enfin, pour finir ce paragraphe consacré aux mesures de sûreté recommandées par la doctrine contre les délinquants en état dangereux, nous allons étudier les mesures de sûreté préconisées à l'égard des délinquants mineurs.

L'état dangereux peut se rencontrer chez l'enfant comme chez l'adulte avec les mêmes caractères et

(28) STEPHEN'S. *Commentaries of laws of England*. Vol. IV, p. 233.

avec la même intensité. Et encore plus que pour l'adulte, les peines ne peuvent avoir aucune influence pour réformer le jeune délinquant. On a maintes fois affirmé que « l'enfant est sorti aujourd'hui du droit pénal » (29) et les auteurs qui ont employé cette formule veulent affirmer l'inefficacité de la peine à l'égard des jeunes délinquants. On doit considérer comme socialement dangereux (30) le mineur, dès qu'il a commis une première infraction intentionnelle. Si, pour les mineurs plus âgés dont l'état dangereux a été révélé par les mêmes indices que nous avons rencontrés chez les adultes, les mêmes mesures que pour ceux-ci sont recommandées, par contre, pour les mineurs délinquants d'un âge tendre, les mesures d'éducation sont recommandées à l'unanimité. Ils seront internés dans des établissements écoles où ils recevront l'instruction qui ne leur a pas été fournie par leurs parents. Parfois, ils feront l'objet d'une surveillance médicale et d'un traitement curatif au cas où ils seraient atteints de maladies ou auraient contracté

(29) E. GARÇON. Répression et assistance. *Bulletin de l'U. Int. de Dr. P.* 1914, p. 13. — R. GARRAUD. Congrès de la Société Générale des Prisons. Séance du 20 juin 1910. *Revue Pénitentiaire*, 1910, p. 930. « Il faut rejeter l'enfant hors du droit pénal et procéder vis-à-vis de lui par voie d'éducation et non par voie de répression. » — J. RADULESCU. *Op. cit.*, p. 37. « La jeunesse n'appartient plus au domaine de la répression. »

(30) E. MARTIN et Dr MOURET. Délinquance juvénile et prophylaxie de la criminalité. *Annales de Médecine légale*, 1934, p. 39. « Il est démontré que la criminalité juvénile est la première manifestation de la criminalité récidiviste... »

des vices qui sont de nature à empêcher leur croissance et leur développement normal. Des mesures éducatives et l'enseignement d'un métier permettront aux mineurs, lors de leur libération, de gagner honnêtement leur vie.

Pour ce qui a trait à l'âge à partir duquel les mineurs devront être soumis à ces mesures de sûreté, on ne peut le fixer avec précision ; il varie d'un méridien à l'autre. On admet toutefois qu'au-dessous d'un certain âge — 13 ou 14 ans — l'enfant ne peut être soumis qu'exceptionnellement à une mesure de sûreté.

SECTION IV

Rapports entre les mesures de sûreté et les peines.

Dans le système préventif de lutte contre la criminalité préconisé par l'école positiviste, la peine, nous l'avons déjà constaté, a été maintenue comme instrument de répression. Les peines comme les mesures de sûreté ont chacune un rôle particulier comme mode de réaction contre la criminalité. La peine qui intervient pour réprimer les infractions commises par les individus imputables n'apporte pas au problème que pose la criminalité une solution complète ; la doctrine a proposé de compléter la solution de ce problème à l'aide des mesures de sûreté, qui, si elles ont de nom-

breux contacts avec la peine, n'en diffèrent pas moins de celles-ci par plus d'un trait. Nous allons entreprendre l'étude de ces différences entre la peine et la mesure de sûreté (§ 1) et les conflits qui peuvent résulter du fait de l'application de ces deux réactions sociales contre le crime et le criminel (§ 2).

§ 1

DIFFÉRENCES ENTRE LA PEINE ET LA MESURE DE SÛRETÉ

Nous avons vu que devant l'inefficacité des peines à l'égard de certains individus, la doctrine avait proposé de faire appel aux mesures de sûreté qui constituent une nouvelle forme de réaction sociale contre la criminalité. Complétant l'action des peines et étant même appelées à les remplacer dans certains cas, elles ont avec celles-ci de nombreuses ressemblances. Il y a cependant de grandes différences entre les peines et les mesures de sûreté et c'est à l'étude de ces différences que nous allons consacrer ce paragraphe.

Bien qu'une partie de la doctrine ait soutenu l'opinion contraire (1), nous croyons qu'il y a de grandes différences entre les mesures de sûreté et les peines. S'il est vrai que les unes comme les autres ont le

(1) A. Rocco. *Op. cit.*, p. 82. — L. RABINOWITZ. *Op. cit.*, p. 131.
« Il n'y a pas de différence entre la peine et la mesure de sûreté car les deux institutions ont un but unique, celui de prévenir le crime. »

même fondement, la défense sociale, il n'en est pas moins vrai que des différences profondes séparent les deux institutions. Le point de départ de cette différence est constitué par le fait que les peines sont destinées à combattre l'infraction, tandis que les mesures de sûreté ont seulement en vue de parer à l'état dangereux. Plusieurs conséquences peuvent être déduites de cette idée, ayant chacun de multiples applications pratiques.

A. On peut relever une première différence entre la peine et la mesure de sûreté en ce qui concerne le caractère rétributif de ces deux institutions. La peine, sanction légale de l'infraction, consiste essentiellement dans une souffrance physique infligée au délinquant (2). Qu'on veuille l'admettre ou non, il n'en est pas moins visible que la peine vise surtout le fait commis et a un caractère rétributif ; elle s'applique à cause du passé, à cause de l'infraction commise, bien qu'elle s'inquiète aussi, par son côté préventif, de l'avenir (3). La mesure de sûreté n'a pas ce carac-

(2) ST. GLASSER. L'idée de la peine. *Revue Pénitentiaire*, 1930, p. 522. « ... L'essence de la peine, c'est la répression du mal commis ; la peine exprime une souffrance, un désagrément. »

J.-A. ROUX. *Cours de droit criminel*, tome I, p. 383. « ... La peine par la souffrance qu'elle renferme. » — V. DONGOROV, dans I. TANOVICEANU. *Op. cit.*, tome III, p. 730. « ... Le concept de la peine est indissolublement lié à l'idée de répression. » — F. DE MARICO. *Natura e scopi delle Misure di sicurezza. Revista di diritto penitenziario*. Nov.-Déc. 1933, p. 1274. « ... La peine a une fonction rétributive. »

(3) A. JIKLENKO. La peine et les mesures de sûreté. *Per il cinquantenario del Revista penali*, p. 258. « Il ne faut pas oublier que

rière rétributif et afflictif de la peine, son concept reste étranger à toute idée de souffrance ; elle ne considère le passé que pour se convaincre qu'il s'agit d'un individu socialement dangereux. C'est vers l'avenir qu'elle s'oriente pour prévenir d'autres infractions et pour essayer de réadapter les délinquants socialement dangereux à la vie sociale ; or, cette réadaptation ne pourra être effectuée par la souffrance, mais par un régime éducatif ou par un traitement médical qui pourra achever le reclassement et sauvegarder ainsi la Société (4).

Ce n'est pas l'avis de l'intéressé — c'est-à-dire de l'individu socialement dangereux qui subit la mesure de sûreté — qui pourra nous faire attribuer à la mesure de sûreté le caractère rétributif que celui-ci est porté à lui donner ; la privation ou la restriction de liberté qu'imposent les mesures de sûreté peuvent être considérées comme des souffrances par les intéressés, mais, de même que lorsqu'il s'agit de savoir si une peine est légalement plus grave qu'une autre, ce n'est

la peine considère de prime abord le passé qu'elle se fonde sur le fait commis. » — EKNER. *Op. cit.*, p. 633. « Les mesures de sûreté sont orientées vers l'avenir. »

(4) ST-GLASSER. *Op. cit.*, p. 522. « Pour l'essence des mesures de sûreté, l'idée de répression doit être étrangère ; dans la nature des mesures de sûreté ne se trouve pas une souffrance, une déplaisance, mais seulement une éducation, un traitement, une sauvegarde. » — V. DONCROZ. *Op. cit.*, tome III, p. 730. « Par leur concept, les mesures de sûreté représentent une activité préventive dénuée de toute idée de répression. » — F. DE MARICO. *Op. cit.*, p. 1274. « Les mesures de sûreté ont une fonction d'élimination de traitement et de réadaptation. »

pas l'avis de l'intéressé qu'on demande, on ne s'inquiète pas de l'individu qui subit la mesure de sûreté pour savoir si elle est une souffrance ou non.

Cette différence peut s'expliquer par le fait que les peines et les mesures de sûreté ont des but différents et que, pour atteindre ces buts, ils emploient des moyens différents. C'est ainsi que la peine qui a pour fin la prévention générale arrive à cette fin par un moyen qui peut impressionner fortement la masse : la rétribution. Au contraire, la mesure de sûreté ayant pour fin la prévention spéciale à l'égard des individus socialement dangereux, a recours à des moyens adéquats pour lutter contre l'état dangereux, c'est-à-dire l'éducation, le traitement médical (5).

(5) P. DE CASABIANCA. Le nouveau Code pénal italien. *Revue Pénitentiaire*, 1930, p. 405. « Tandis que la peine a pour but d'atteindre toute la collectivité en vue de lui imposer une contrainte psychologique de nature à éviter la plupart des infractions à la loi pénale, les mesures de sûreté n'envisagent qu'individuellement le sujet. » — J. RADULESCU. *Op. cit.*, p. 34. « Les mesures de sûreté étant destinées à assurer la prévention individuelle... » — A. Rocco. *Le misure di sicurezza e gli altri mezzi di tutela giuridico. Revista penale*, 1931, vol. I, p. 50. « Les mesures de sûreté ont pour but seulement la prévention spéciale et individuelle, non la prévention générale et sociale. » — F. DE MARICO. *Op. cit.*, p. 1274. « ...La pena mira a la difesa sociale mediante la prevenzione generale e quella speciale; la misura di sicurezza la prevenzione speciale. » — J.-A. ROUX. *Op. cit.*, tome II, p. 383. « La mesure de sûreté se sépare encore de la peine en ce que, ne cherchant pas l'intimidation du condamné par la douleur du châtiment, elle ne poursuit qu'un but de prévention spéciale; tandis que la peine, par la menace qu'elle renferme, a en outre un but de prévention générale. » — FR. EXNER *Op. cit.*, p. 631. « La peine est une souffrance contre une infraction qui a pour but en première ligne la prévention générale (general präventive Ziele), les mesures de sûreté ne sont pas éta-

Comme application pratique de cette idée, on peut citer la jurisprudence qui admet que le sort du prévenu ne peut être aggravé sur son propre appel et permet, au contraire, cette aggravation lorsque le prévenu fait appel d'une décision le condamnant à une peine qui a le caractère de mesure de sûreté (6). Une autre application pratique consiste en ce que les mesures de sûreté seraient, suivant certains auteurs, soustraites à la règle de la non-rétroactivité des lois pénales (7).

B. On peut noter une autre différence entre la peine et la mesure de sûreté déduite de l'idée que la peine est une réaction contre le délit, tandis que la mesure de sûreté réagit contre l'état dangereux, dans le fait que les peines sont soumises à une gradation, tandis qu'entre mesures de sûreté, cette gradation n'existe pas (8). L'échelle des peines est nécessaire parce que

blies à cause de l'infraction, mais à cause de l'état dangereux du délinquant et recherchent la prévention spéciale (*spezialpräventive Zwecke*). — J. MAGNOL. *Code pénal espagnol du 8 septembre 1928*. Introduction, p. 112. « ...La fonction de la mesure de sûreté est uniquement une fonction de prévention spéciale. »

(6) S. 1915. I. 172, avec note non signé.

(7) L. MAGNOL. *Rapport sur l'avant-projet de Code pénal français*, p. 112. « ... Le principe de non-rétroactivité des lois pénales plus dures ou de la rétroactivité de la loi plus douce appliqué strictement aux peines, peut ne pas être admis d'une façon absolue pour les mesures de sûreté. » — J.-A. Roux. *Op. cit.*, tome I, p. 383. « A ce qui semble aussi, la mesure de sûreté échappe au principe de non-rétroactivité. »

(8) *Idem.* « ... Les mesures de sûreté sont soustraites par leur nature à toute gradation. »

la peine, ayant pour cause l'infraction, celle-ci peut être plus ou moins grave et la gravité de la peine correspond à la gravité de l'infraction. Cette gradation n'est pas nécessaire pour les mesures de sûreté parce que celles-ci interviennent à raison de l'état dangereux qui n'est pas susceptible de gradation.

De ce que les mesures de sûreté sont soustraites à une gradation, certains auteurs (9) ont déduit que l'absence d'échelle de gravité ne permet pas d'appliquer le principe du non cumul, que l'on applique aux peines, et la Cour de Cassation partage cette opinion (10).

C. Une différence fondamentale qui sépare les deux institutions consiste dans la détermination de leur durée, lorsqu'il s'agit de peines et de mesures de sûreté privatives et restrictives de liberté ; tandis que la durée de la peine est toujours déterminée à l'avance, celle de la mesure de sûreté est indéterminée (11). Cela s'explique parce que la peine a pour cause l'infraction pour laquelle les lois pénales pré-

(9) J.-A. Roux. *Op. cit.*, tome I, p. 383. « ...Il serait illogique, en cas de concours d'infraction, de leur appliquer le principe de non cumul. »

(10) *Pandectes Françaises*, 1924, I, 233, note J.-A. Roux.

(11) F. DE MARICO. *Op. cit.*, p. 1274. « ... La peine étant proportionnée à la valeur casuelle du délinquant, est appliquée pour un temps proportionné; la mesure de sûreté à la valeur symptomatique du délinquant, est de durée relativement indéterminée quant au minimum, absolument indéterminée quant au maximum. » — J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 91. « ... La plupart d'entre elles doivent aussi être indéterminées. »

voient un temps plus ou moins long de confinement dans un établissement pénitentiaire ; au contraire, la mesure de sûreté étant appliquée en raison de l'état dangereux du délinquant, il s'ensuit que sa durée est indéfinie comme celle de l'état dangereux. La jurisprudence accepte ce point de vue de la doctrine, puisqu'elle admet que la grâce et l'amnistie qui arrêtent l'exécution de la peine n'ont aucun effet à l'égard de certains peines qui, dans la législation française actuelle, ont le caractère de mesures de sûreté (12).

D. Enfin, dernière différence, et non la moindre, tandis que la peine ne s'applique qu'à l'égard des individus responsables, la mesure de sûreté s'applique, sans s'inquiéter du point de savoir si un individu est responsable ou non (13). La peine qui s'applique à cause de l'infraction commise, ne peut intervenir que si l'individu qui a commis l'infraction a été capable de comprendre ce qu'il a fait et surtout s'il est capable d'être influencé par la peine. La mesure de sûreté intervient pour défendre la Société contre les individus socialement dangereux, qu'ils soient ou non pénalement responsables, les uns comme les autres présentant autant de danger.

De ce que les mesures de sûreté n'impliquent pas pour leur application les conditions de responsabilité pénale, il en résulte qu'elles peuvent être appliquées

(12) Cass. crim., 10 janvier 1920. S. 1920, I. 233, note J.-A. Roux.

(13) J.-A. Roux. *Op. cit.*, tome I, p. 383. « ... Le concept des mesures de sûreté ne suppose pas nécessairement à sa base comme celui de la peine, les conditions de la responsabilité pénale. »

aux personnes morales (14). Bien que l'opinion contraire ait été soutenue par certains auteurs (15), la majorité de la doctrine (16) n'admet pas que les personnes morales puissent être atteintes par des peines et la jurisprudence française se rallie à cette dernière opinion (17). Par contre, la doctrine admet que les mesures de sûreté peuvent s'appliquer aux personnes morales et la jurisprudence française reconnaît que certaines peines qui, dans la législation française, ont le caractère de mesures de sûreté, peuvent s'appliquer aux personnes morales (18).

La Cour de Cassation, pour justifier son refus d'appliquer des peines aux personnes morales, déclare que le principe de la personnalité des peines exclut la responsabilité pénale des personnes morales. Elle admet cependant quelques tempéraments à ce principe quand il s'agit non pas de peines proprement dites, mais de certaines peines qui, dans la législation française, ont le caractère de mesures de sûreté ; la jurisprudence admet ainsi que la fermeture d'établis-

(14) J.-A. Roux: *Op. cit.*, tome I, p. 383. « ... Elle peut s'appliquer en outre à des personnes morales. »

(15) A. MESTRE. Rapport sur la responsabilité pénale des personnes morales. *Revue Pénitentiaire*, 1920, p. 238. — M. HAURIOU, note sous S. 1911, III, 137.

(16) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 80. R. GARRAUD. *Traité de droit pénal*, tome I, p. 538. — A. PRINS. *Science pénale et droit positif*, p. 118.

(17) S. 1932, I, 37. « Attendu qu'en principe qu'un être moral ne peut encourir une responsabilité pénale. »

(18) S. 1907, I, 473, note J.-A. Roux; S. 1921, I, 84, note J.-A. Roux.

sement (19) et la confiscation (20) peuvent s'appliquer à des personnes morales.

Le Congrès de l'Association Internationale de droit pénal de Bucarest (1929), avait émis le vœu (21) que des sanctions pénales pussent être prises contre les personnes morales; et nous verrons, dans la deuxième partie de cet ouvrage, que ce vœu a été réalisé par certaines législations pénales récentes.

Malgré les nombreuses différences que nous avons signalées, il est parfois difficile de distinguer une peine d'une mesure de sûreté et certaines institutions figurent dans le droit positif tantôt à titre de peines, tantôt à titre de mesures de sûreté. Il en est ainsi de la confiscation que les autorités judiciaires françaises prononcent tantôt à titre de peine et tantôt à titre de mesure de sûreté. On peut toutefois noter plusieurs traits qui permettent de reconnaître si l'on se trouve en présence d'une confiscation peine ou d'une confiscation mesure de sûreté. C'est ainsi que la confiscation mesure de sûreté était destinée à défendre la Société contre l'état dangereux d'une chose, opère *in rem*,

(19) Cass. crim., 7 mars 1918. S. 1921, I, 89, note J.-A. ROUX. « Attendu que la circonstance que la partie poursuivie est une société, un être moral ne saurait à raison de la nature de cette peine mettre obstacle à son application. »

(20) Req., 7 janvier 1919. S. 1921, I, 129, note L. HUGUENY.

(21) *Revue Pénitentiaire*, 1930, p. 305. « ... qu'il soit établi en droit pénal interne des mesures efficaces de défense sociale contre les personnes morales lorsqu'il s'agit d'infractions perpétrées dans le but de satisfaire l'intérêt collectif des dites personnes, ou des moyens fournis par elles et qui entraînent ainsi leur responsabilité. »

tandis que la confiscation peine opère *in personam* (22) ; d'autre part, la confiscation mesure de sûreté joue même en cas d'acquittement du prévenu (23). Elle a le caractère de mesure de sûreté lorsqu'elle s'applique à un objet dont la présence est dangereuse (24) par elle-même ; au contraire, elle a le caractère de peine lorsque l'objet confisqué n'est pas en dehors du commerce (25).

§ 2

CONCURRENCE ENTRE PEINES ET MESURES DE SURETÉ

Les mesures de sûreté, par leurs qualités distinctes de celles des peines, remplacent et complètent l'action de ces dernières. De même que pour guérir un malade on peut recommander deux médicaments agissant chacun dans une direction différente, mais cherchant le même but, il se peut que ces deux réactifs, la peine et la mesure de sûreté, soient prononcés en même

(22) L. HUGUENY. Note sous S. 1921, I, 129. — VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 692.

(23) E. GARÇON. Code pénal annoté. Article II, Nr. 50.

(24) R. GARRAUD. *Op. cit.*, tome II (2^e édition), p. 253. « Elle a le caractère de mesure de police lorsqu'elle frappe des choses dont la possession est illicite et peut présenter un danger pour la sûreté, la salubrité, l'honnêteté publique. » — E. GARÇON. *Code pénal annoté*. Article I, nr. 48. — H. DONNEDIEU DE VABRE. Cours 1933-34, p. 155. « ... Son but, tout au moins son but principal, n'est pas de punir un coupable, mais de retirer de la circulation des choses qui, par elles-mêmes, constituent un danger public. »

(25) J.-A. ROUX, note sous S. 1928, I, 249.

temps contre un même individu. Comme, dans certains cas, elles devront être exécutées en même temps, il faut décider si elles ne s'excluent pas ou, au contraire, laquelle va être exécutée en premier lieu.

Il y a des cas où aucune concurrence ne peut se produire, c'est ce qui arrive lorsque la peine consiste dans une amende, auquel cas la mesure de sûreté qui lui a été adjointe peut s'exécuter simultanément (26).

Les difficultés apparaissent lorsque la peine et la mesure de sûreté consistent dans une privation de liberté. Il faut distinguer suivant que la mesure de sûreté poursuit un but curatif ou non. Dans le cas où la mesure de sûreté, qui a été prononcée par le juge simultanément avec la peine, consiste dans un traitement médical, le bon sens indique qu'elle doit être exécutée en premier lieu ; ce n'est qu'après l'exécution de la mesure de sûreté que la peine pourra être exécutée. Si la mesure de sûreté privative de liberté ne consiste pas dans un traitement médical, c'est, au contraire, la peine qui doit être exécutée en premier lieu. C'est ainsi qu'en cas de condamnation d'un vagabond à une peine et à une mesure de sûreté, c'est après avoir subi la peine qu'il sera interné dans une maison de travail, tandis que si un individu, qui a commis une infraction sous l'influence des stupéfiants qu'il prend d'une façon habituelle, est condamné à une peine et à une mesure de sûreté, il faut

(26) F. EXNER. *Op. cit.*, p. 49. « S'agit-il de peines pécuniaires et de mesures de sûreté privatives de liberté, il n'y a aucune difficulté. »

dra lui faire exécuter d'abord le traitement de désintoxication dans une maison de santé et de garde.

Enfin, en cas de concurrence entre peines et mesures de sûreté restrictives de liberté, c'est la peine qui sera exécutée en premier lieu.

Si plusieurs mesures de sûreté sont prononcées en même temps contre un individu, ce sont toujours les mesures privatives de liberté qui seront exécutées en premier lieu.

CHAPITRE III

GARANTIE DES DROITS INDIVIDUELS

Le fait que les mesures de sûreté, malgré les grands avantages qu'elles présentaient, ont tant tardé à trouver consécration par le droit positif, s'explique du fait que la raison de leur mise en application comportait de grands dangers pour la liberté individuelle. Pendant de longues années, la doctrine refusa d'accepter les mesures de sûreté et ce n'est qu'après de longues discussions, au cours desquelles on avait principalement en vue de trouver des moyens pour garantir la liberté individuelle, qu'elles reçurent approbation, bien que, même à l'heure actuelle, certains auteurs ne se sont pas encore prononcés pour leur admission.

Nous allons entreprendre l'étude de ces dangers que pouvaient faire courir les mesures de sûreté par la liberté individuelle (Section I) et les remèdes proposés par la doctrine pour sauvegarder la liberté individuelle (Section II).

SECTION I

Le danger des mesures de sûreté

Les mesures de sûreté étant une réaction contre la délinquance socialement dangereuse doivent comprendre dans leur structure des éléments pouvant s'adapter à cet état dangereux, pour le combattre d'une manière efficace. C'est ainsi que l'état dangereux étant, comme une maladie, indéterminée dans sa durée, les mesures de sûreté devront, elles aussi, être indéterminées ; l'état dangereux pouvant exister indépendamment de tout délit, on devrait admettre que les mesures de sûreté interviennent elles aussi avant le délit, dès que l'état dangereux s'est manifesté.

Cependant, si de telles mesures constituent d'excellents moyens de lutte contre l'état dangereux, elles peuvent aussi constituer un grand danger pour la liberté individuelle (1).

Nous allons étudier les dangers pouvant affecter la liberté individuelle du fait de la durée indéterminée des mesures de sûreté (§ 1) et de l'existence de l'état dangereux avant délit (§ 2).

(1) J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 91. « Elles supposent pour les juges comme pour les administrateurs chargés de les appliquer et de les faire exécuter des pouvoirs considérables qui risqueraient de devenir tyrannique s'il n'était pas pris de sévères garanties. »

§ 1

LE DANGER POUVANT AFFECTER LA LIBERTÉ INDIVIDUELLE
DU FAIT DE L'INDÉTERMINATION
DE LA DURÉE DES MESURES DE SÛRETÉ

Un des traits caractéristique des mesures de sûreté, qui les font facilement distinguer des peines, est leur durée indéterminée ; étant destinées à lutter contre l'état dangereux dont on ne peut prévoir quand il cessera, les mesures de sûreté doivent durer tant que subsiste cet état dangereux (2).

Si cette indétermination de la durée des mesures de sûreté est de nature à constituer le remède indispensable pour combattre l'état dangereux, il n'en est pas moins évident que cette indétermination peut donner lieu à de graves abus (3) et faire revivre la pratique des lettres de cachet de l'ancien régime, ce qui a fait que la doctrine a pendant longtemps refusé de l'admettre. L'indétermination de la durée des mesures de sûreté signifie qu'un individu peut s'attendre, au cas où cette mesure de sûreté est privative de liberté, à être privé de sa liberté à perpétuité, et rien

(2) NIKO GUNZBURG. *Op. cit.*, p. 28. « La durée des mesures de sûreté devrait correspondre au danger, il est impossible de la fixer d'avance. Donc, elles feront l'objet de sentences à durée indéterminée. »

(3) VIDAL et MAGNOL. *Op. cit.*, p. 14. « ... Mais ces mesures portent en elles, disons-le tout de suite, un grand danger pour la sûreté personnelle à raison principalement de leur durée indéterminée. »

n'est plus dangereux pour la liberté individuelle que la menace de cet internement perpétuel. D'autre part, en cas de mesures de sûreté indéterminée, le sort de l'individu qui subit cette mesure est laissé entre les mains des organes administratifs chargés de surveiller son exécution, qui, le plus souvent, ne possèdent pas les connaissances nécessaires pour discerner si l'état dangereux a cessé ou non. Faire dépendre la durée des mesures de sûreté de l'administration est le plus grand danger pour la liberté individuelle.

§ 2

L'ÉTAT DANGEREUX AVANT DÉLIT

Nous avons vu que l'état dangereux est caractérisé par l'insensibilité d'un individu devant la menace de la peine et la probabilité qu'il commettra des infractions. Cette situation peut se retrouver même chez un individu qui n'a pas encore commis d'infraction ; c'est là un point admis par un grand nombre d'auteurs qui n'hésitent pas à affirmer l'existence de l'état dangereux indépendamment de toute infraction commise au préalable (4).

(4) P. MACAIGNE. *Op. cit.*, p. 12. « L'état dangereux peut exister même quand l'individu n'a pas commis d'infraction. » — A. PRINS. *Op. cit.*, p. 141. « ... Les transformations du droit pénal nous font apparaître un état dangereux même là où il n'y a pas encore de délinquant, et un droit d'intervention de l'Etat, même là où il n'y a ni crime ni délit. »

Si l'on admet que l'état dangereux peut exister antérieurement à tout délit, rien n'est plus logique, pourrait-on dire, que de soumettre ces individus à des mesures de sûreté, puisque celles-ci sont le remède de l'état dangereux. Pourquoi attendre qu'un individu commette une infraction, pour le soumettre à des mesures de sûreté ? Du moment que l'état dangereux s'est déclaré, qu'il est constaté, il faut appliquer les mesures de sûreté sans se soucier du point de savoir si l'individu en état dangereux a commis ou non une infraction.

L'application des mesures de sûreté avant tout délit serait incontestablement un moyen de prévention idéal, mais cette pratique serait extrêmement dangereuse. Pourra-t-on jamais affirmer avec certitude qu'un individu va commettre une infraction ? On ne pourra jamais répondre avec certitude à cette question (5) et supprimer ou restreindre la liberté d'un individu sur de simples présomptions, aussi fortes qu'elles puissent être, serait enlever toutes garanties à la liberté individuelle. Ce serait mettre entre les mains d'un gouvernement peu scrupuleux l'arme la plus redoutable et abolir complètement la règle « *nulla poena sine lege* » qui s'est avérée comme la meilleure garantie contre les abus de l'autorité.

Le danger de l'arbitraire serait encore plus redou-

(5) R. SALEILLES. *Op. cit.*, p. 117. « Pour pouvoir arrêter les gens avant tout crime commis, il faut être bien sûr d'avoir affaire à un criminel prêt à commettre des crimes; sinon c'est la liberté de tout le monde qui est menacée. »

table si les organes destinés à prononcer les mesures de sûreté jouissaient d'un pouvoir d'appréciation souverain dans la détermination de l'état dangereux (6) ; un individu dans un intérêt politique pourrait alors être soumis à une mesure de sûreté pour avoir commis même des faits qui ne relèvent pas de la loi pénale.

Enfin, attribuer compétence pour prononcer les mesures de sûreté aux organes administratifs, serait soustraire le citoyen à toutes les garanties que présente pour lui l'application de la loi par les autorités judiciaires.

SECTION II

Moyens proposés par la doctrine pour garantir la liberté individuelle

Les dangers que nous avons indiqués comme pouvant affecter la liberté individuelle, ont été atténués par des moyens destinés à garantir cette liberté individuelle, sans pour cela affecter en rien le concept des mesures de sûreté (1). Ces moyens consistent dans

(6) Congrès de l'U. Int. de Dr. P. de Bruxelles, 2-6 août 1910, u. 129. Admettre l'arbitraire du juge ou du fonctionnaire dans la détermination de l'état dangereux n'est-ce pas enfin mettre entre les mains des gouvernements une arme des plus redoutables et leur permettre de s'en servir dans les luttes politiques de l'avenir?

(1) A. HENRY. Rapport sur l'avant-projet de révision de Code pénal français, p. 2. La difficulté est d'organiser pratiquement ces mesures de sûreté de manière à concilier les droits de la Société avec ceux, non moins respectables, de la liberté individuelle.

l'assujettissement des mesures de sûreté au principe de la légalité (§ 1) et dans la faculté accordée aux organes judiciaires de prononcer et de surveiller l'exécution des mesures de sûreté (§ 2).

§ 1

LE PRINCIPE DE LA LÉGALITÉ DES MESURES DE SÛRETÉ

Les dangers que nous avons indiqués comme pouvant affecter la liberté individuelle du fait de l'application des mesures de sûreté, s'étaient déjà présentés dans la pratique, au sujet de l'application des peines. Le système de l'arbitraire des délits et des peines, pratiqué sous l'ancien régime, avait pour effet de laisser le juge, maître d'appliquer les peines qu'il voulait par des faits, auxquels il était également maître de donner ou non le caractère d'infraction. Sous l'influence de l'école classique qui, nous l'avons vu, s'était proposée de porter remède au régime de l'arbitraire, le principe de la légalité des délits et des peines, qui avait été proclamé par la Révolution, devint une des pièces essentielles du droit pénal. C'est ce principe de la légalité, qui a été mis en avant par la doctrine pour garantir la liberté individuelle contre les abus pouvant provenir des mesures de sûreté (2) ; c'est

(2) J. RADULESCU. *Op. cit.*, p. 34. Il est évident que le principe de la légalité doit être consacré aussi à l'égard des mesures de sûreté afin d'éviter toute application arbitraire. »

donc à la loi seule qu'il appartient de déterminer quelles sont les mesures de sûreté, dans quels cas elles s'appliquent et en quoi consiste l'état dangereux (3).

Malgré les avantages qu'aurait présentée (4), au point de vue de la sécurité publique, l'application des mesures de sûreté anti-délictuelles, la doctrine est à peu près unanime à ne pas admettre cette pratique. Il est évident, nous l'avons vu, que l'état dangereux peut exister indépendamment de toute infraction commise ; mais la prononciation d'une mesure de sûreté anti-délictuelle serait une mesure tyrannique, incompatible avec l'esprit de liberté qui règne à notre époque. Ce que l'on peut admettre, c'est seulement le droit d'intervention de la Société dans certains cas où l'état dangereux se présente avant délit, par des mesures d'assistance forcée ou par des mesures de

(3) E. GARGON. Réunion du bureau de l'U. Int. de Dr. P. *Revue Pénitentiaire* 1909, p. 1005. « Il faut déterminer avec exactitude quels sont ceux que la Société a le droit de frapper de ces mesures d'élimination et qui les désignera ? La loi, le juge ou le médecin ? » GUILLOT. Congrès du groupe français de l'U. Int. de Dr. P., Rennes 1910. *Revue Pénitentiaire*, 1910, p. 123. « Comme garantie juridique de la liberté individuelle et par application des principes du droit public, le législateur doit déterminer les conditions auxquelles est subordonnée la reconnaissance de l'état dangereux. »

(4) J.-A. ROUX. *Op. cit.*, tome I, p. 384. « Il n'est pas nécessaire qu'il y ait un coupable, mais il est indispensable qu'il y ait une infraction. » — R. SALEILLES. *Op. cit.*, p. 128. « ...La théorie d'une criminalité purement de prévention tombant sous le coup de la loi avant tout crime est aujourd'hui repoussée par tout le monde. Ce serait le régime des suspects ; nous n'en voulons pas et personne n'en veut. »

police (5) ; ainsi, l'internement des aliénés dangereux est une mesure recommandable, mais cette pratique ne peut être étendue à d'autres cas sans compromettre la liberté individuelle (6).

§ 2

SOUMISSION DES MESURES DE SÛRETÉ AU CONTRÔLE DE L'AUTORITÉ JUDICIAIRE

Pour l'application des mesures de sûreté, deux systèmes ont été envisagés en doctrine ; dans un premier système, les mesures de sûreté, constituant des moyens de prévention, doivent relever de la compétence des organes administratifs. D'après un deuxième système, tout ce qui concerne l'application des mesures de sûreté doit relever de la compétence des autorités judiciaires, sauf à confier aux organes administratifs le soin de les faire exécuter, bien entendu toujours sous

(5) L. RABINOWITZ. *Op. cit.*, p. 111. « Si les mesures de police appartenant à la défense préventive s'appliquent *ante delictum*, les mesures de sûreté sont du domaine de la défense répressive et s'appliquent *post delictum*. — JULLIOT DE LA MORANDIÈRE. *Op. cit.*, p. 83. « Tout le monde reconnaît que la Société, tant dans son propre intérêt que dans l'intérêt du malade, a le droit d'interner les déments, pour essayer de les guérir et de détenir définitivement les incurables. La Société a le droit d'agir ainsi sans attendre que le fou ait commis un acte tombant sous le coup de la loi pénale. »

(6) *Idem*, p. 86. « Nous ne sommes pas systématiquement hostiles à la notion de l'état dangereux en soi à l'admission même de cet état dangereux avant délit. Mais nous ne pouvons consentir à cette admission que dans les hypothèses où il sera possible de sauvegarder pleinement la liberté. »

le contrôle de l'autorité judiciaire. Le second système (7) est destiné à assurer une application stricte et d'éviter les abus auxquels pourrait donner lieu l'application des mesures de sûreté par les organes administratifs.

Il faut ajouter que, pour augmenter les garanties de la liberté individuelle, une collaboration médicale est indispensable. Comme certaines mesures de sûreté exigent, pour leur application, des connaissances spéciales (8) qu'un magistrat, malgré sa préparation professionnelle, ne peut avoir, l'examen par un médecin spécialiste semble désirable pour éviter des erreurs. Le concours du médecin expert est à souhaiter non seulement lors de l'application de la mesure de sûreté mais aussi pendant l'exécution et au moment de la cessation, pour éclairer le magistrat sur le point de savoir si l'état dangereux a disparu ou persiste encore. Ceci nous amène à envisager la question de

(7) Ce second système est soutenu par C. STOOS, *Lehrbuch des Oesterreichischen Strafrechts*, p. 25. « Seul le juge peut prononcer, du moment que peine et mesure de sûreté s'appliquent à la même personne et que la mesure de sûreté se substitue à la peine, suivant certaines circonstances. » — Vœux du Congrès de Bruxelles, *R. Int. de Dr. P.*, p. 460. « ... Il émet le vœu... que la peine et la mesure de sûreté soient des actes de juridiction. » M. CALOYANNI. Congrès de Rome, 1928, *Op. cit.*, p. 88. « ... Affirmer que les mesures de sûreté sont du ressort exclusif de l'autorité judiciaire. » — Edm. DE RUBENS. Congrès de Bruxelles, *Op. cit.*, p. 189. « Dans tous les cas l'autorité qui ordonne cet internement (des récidivistes) doit être l'autorité judiciaire. »

(8) J. LEMOINE. *Le régime des aliénés et la liberté individuelle*, « La folie n'est visible qu'à l'œil de l'homme de l'art. »

l'indétermination des mesures de sûreté qui, nous l'avons vu, constitue un autre danger pour la liberté individuelle. L'indétermination de la mesure de sûreté est évidemment nécessaire pour lutter d'une manière efficace contre l'état dangereux, dont la durée est, elle aussi, indéterminée. Cependant, devant les dangers que présente cette pratique pour la liberté individuelle et pour parer aux abus d'une détention prolongée ou, au contraire, d'une libération prématurée, la doctrine a proposé d'encadrer la durée des mesures de sûreté dans deux limites : une limite minimale, au-dessous de laquelle le juge ne peut descendre, et une limite maxima qu'il ne pourra pas dépasser. Entre ces deux limites, le juge peut prononcer une mesure de sûreté à durée indéterminée, qui prendra fin lorsque à son avis, et à celui du médecin spécialiste dans les cas où cet avis est nécessaire, l'état dangereux aura cessé ; retenir un individu après que son état dangereux a disparu, serait un acte de tyrannie. Si, après l'expiration de ce premier délai, aucune amélioration n'est constatée, le juge pourra prolonger (9) la durée de la mesure de sûreté dans les mêmes conditions limitatives. Des libérations condi-

(9) GREGORACI. Deuxième conférence pour l'unification du droit pénal, 1928. *Actes de la conférence*, p. 89. « Quant au concept de l'indétermination de la durée des mesures de sûreté, il est complété par celui de la révocabilité. » A. MERCIER. *Idem*, p. 115. « ...Que la durée des mesures de sûreté soit déterminé à l'avance avec faculté, pour le juge, de décider si cette durée doit être prolongée... l'indétermination donne une impression d'abus. »

tionnelles et surveillées pourront être essayées à titre d'essais, avec possibilité pour le juge de les révoquer au cas où l'individu momentanément libéré aurait donné des signes qu'il est encore socialement dangereux.

DEUXIÈME PARTIE

LES MESURES DE SURETÉ EN DROIT POSITIF

Nous avons vu, dans notre première partie, comment la doctrine positiviste, après avoir constaté l'impuissance des peines à arrêter le cours de la criminalité, avait recommandé le recours aux mesures de sûreté, qui devaient constituer le remède contre les délinquants socialement dangereux. Malgré le succès obtenu sur le terrain doctrinal, les mesures de sûreté ne pénétrèrent en législation que tout récemment et elles ne furent consacrées que par les législations pénales d'après-guerre. A l'heure actuelle, la majorité des nouvelles législations pénales contiennent une réglementation plus ou moins étendue sur les mesures de sûreté.

Les mesures de sûreté figurent dans le Code pénal des Etats suivants : Pérou (1), U.R.S.S. (2), Turquie (3),

(1) Code pénal du 28 juillet 1924.

(2) Code pénal du 1^{er} janvier 1927; elles figuraient déjà dans le Code pénal du 1^{er} juin 1922.

(3) Code pénal du 2 mars 1926.

Chine (4), Mexique (5), Royaume des Serbes, Croates et Slovènes (6), Italie (7), Pologne (8), Espagne (9), Danemark (10) ; des lois spéciales réglementent les mesures de sûreté en Suède (11), en Belgique (12) et en Allemagne (13). Il faut encore ajouter les projets du Code pénal roumain (14) et tchéco-slovaque (15) et le projet de Code pénal français (16). C'est en nous aidant de tous ces textes que nous allons entreprendre l'étude des mesures de sûreté, en nous proposant de voir comment les textes législatifs ont admis les desiderata exprimés par la doctrine, tels que nous les avons résumés dans la première partie de cet ouvrage.

(4) Code pénal du 10 mars 1928.

(5) Code pénal du 8 février 1929.

(6) Code pénal du 1^{er} janvier 1930.

(7) Code pénal promulgué le 19 octobre 1930, appliqué à partir du 1^{er} juillet 1931.

(8) Code pénal du 11 juillet 1932.

(9) Code pénal du 27 octobre 1932, ancien Code pénal du 17 juin 1870; les mesures de sûreté figuraient aussi dans le Code pénal du 8 septembre 1928.

(10) Code pénal du 1^{er} janvier 1933.

(11) Loi du 22 avril 1927 relative à la garde des anormaux et délinquants d'habitude à responsabilité atténuée et loi du 22 avril 1927 relative à l'internement des récidivistes.

(12) Loi de défense sociale à l'égard des anormaux et délinquants d'habitude du 9 avril 1930.

(13) Loi contre les délinquants habituels dangereux (Gefährliche Gewohnheitsverbrecher) et sur les mesures de sûreté du 24 novembre 1933.

(14) Projet de Code pénal roumain déposé au Sénat, session 1934.

(15) Projet de Code pénal tchécoslovaque.

(16) Projet de Code pénal français par la commission instituée par décret du 23 décembre 1930.

CHAPITRE I

PRINCIPES JURIDIQUES RÉGISSANT LES MESURES DE SÛRETÉ

Comme nous venons de l'indiquer, les principes juridiques régissant les mesures de sûreté, qui seront examinés au cours de ce chapitre, seront déduits du droit positif et des projets législatifs actuellement sur le chantier. C'est le Code pénal italien qui nous servira de guide comme étant le texte, contenant le plus grand nombre de références sur notre sujet (1).

Deux principes fondamentaux se détachent immédiatement de l'examen des textes ; le principe de la légalité des mesures de sûreté (Section I) et le principe de la juridictionnalisation des mesures de sûreté (Section II).

SECTION I

Le principe de la légalité des mesures de sûreté

Les Etats ayant légiféré sur les mesures de sûreté ne sont plus tombés dans l'erreur commise par les

(1) Le Titre VIII du Livre I^{er} contenant 41 articles (199-240) est consacré aux mesures de sûreté.

législateurs de l'ancien régime qui admettaient l'arbitraire dans l'application des peines. La doctrine des mesures de sûreté ayant vu le jour dans un siècle de liberté, elles ne furent acceptées par le droit positif qu'avec les garanties nécessaires de la liberté individuelle. Le meilleur moyen était de confier au législateur le soin d'édicter les mesures de sûreté en faisant ainsi passer le principe de la légalité du domaine des peines dans celui des mesures de sûreté (§ 1). Pour compléter cette garantie, on eut recours à une autre garantie tirée, ainsi que première, du domaine de la peine ; c'est ainsi qu'on retrouve dans les législations que nous avons citées le principe que nul ne peut être soumis à une mesure de sûreté s'il n'a commis préalablement une infraction (§ 2).

§ 1

NULLE MESURE DE SURETÉ SANS LOI

Cette première garantie de la liberté individuelle n'est que l'adaption du principe de la légalité des peines, résumé par l'adage bien connu, *nulla poena sine lege*. Sous l'ancien régime, les juges appliquaient aux malfaiteurs les peines prévues par les lois et autres textes législatifs jouissant dans l'exercice de leur fonction d'un pouvoir absolu ; ils pouvaient toutefois recourir à des châtimens non prévus par les lois, comme ils pouvaient aussi imputer à un individu un fait qui ne figurait pas comme infraction dans un

texte législatif. C'est pour parer aux inconvénients pouvant résulter pour la liberté individuelle de cet arbitraire, que les lois de la Révolution adoptèrent le principe de la légalité des délits et des peines (2). Ce principe a été accueilli par l'unanimité des législations ayant admis les mesures de sûreté, comme étant le meilleur moyen de garantir la liberté individuelle contre d'éventuelles atteintes pouvant se produire du chef de leur application. C'est ainsi que l'article 99 du code pénal italien décide que : « Nul ne peut être soumis à des mesures de sûreté qui ne seraient pas expressément établies par la loi » ; on retrouve cette disposition dans le projet de code pénal français (3). Certaines difficultés peuvent se présenter du fait de l'application du principe de la légalité des mesures de sûreté dans l'espace (A) et dans le temps (B).

A) Le principe de la légalité des mesures de sûreté dans l'espace.

Toutes les législations consacrent la règle que la loi pénale est territoriale, c'est-à-dire qu'elle s'applique seulement dans les limites du territoire sur lequel s'exerce la souveraineté de l'Etat duquel émane cette loi. Au-delà des limites de ce territoire, la loi pénale

(2) Art. 14 de la Constitution du 24 juin 1793. « ...Une loi qui punirait des infractions commises avant sa promulgation serait une tyrannie. »

(3) Art. 7, alin. 1. « Nulle mesure de sûreté ne peut être prononcée que sous les conditions et dans les cas prévus par la loi.

devient inexistante, sauf quelques exceptions. En revanche, à l'intérieur de ces limites, la loi pénale s'applique à tous les habitants, nationaux ou étrangers sans aucune différence pour ces derniers. Les mesures de sûreté sont, elles aussi, comme les peines, assujetties à cette règle de la territorialité, puisqu'elles sont édictées par une loi pénale ; et de même que des peines, elles s'appliquent non seulement aux nationaux, mais aussi aux étrangers qui résident sur le territoire. C'est ainsi que l'article 200 du code pénal italien dans son 3^e alinéa décide que « Les mesures de sûreté sont applicables même aux étrangers qui sont sur le territoire de l'Etat », et le projet de code pénal français énonce la même règle (4) ; par contre, dans le code pénal du royaume des Serbes, Croates et Slovènes, les étrangers ne paraissent pas devoir être soumis aux mesures de sûreté, tout au moins pour ce qui concerne la mesure de sûreté appliquée aux récidivistes.

Si absolue qu'apparaisse la règle de la territorialité des lois pénales, il est des cas où une mesure de sûreté est appliquée pour des infractions commises à l'étranger, bien que, dans ces cas, la loi nationale n'ait pas été violée ; tel le cas prévu par l'article 201 du Code pénal italien, aux termes duquel la loi italienne est applicable même pour des faits commis à

(4) Art. 9. « Les lois pénales s'appliquent à tous ceux qui commettent une infraction sur le territoire, sauf les exceptions admises par les lois ou la coutume internationale. »

l'étranger, si on procède au renouvellement du jugement en Italie (5) ; ainsi si un sujet italien après avoir commis une infraction en France, pour laquelle il a été condamné par une juridiction pénale française, rentre en Italie, la sentence de la juridiction française pourra être reconnue, « lorsque d'après la loi italienne la personne condamnée ou acquittée qui se trouve sur le territoire devrait être soumise à des mesures de sûreté personnelles » (6). Il est toutefois nécessaire que l'état dangereux subsiste au moment où l'individu en question se trouve sur le territoire italien et le code pénal italien impose au juge le devoir de le constater avant d'ordonner une mesure de sûreté (7). On retrouve cette disposition dans le projet de code pénal français et dans le code pénal polonais (8), sans qu'on insiste sur la nécessité pour le juge de constater l'état dangereux.

(5) Art. 201. « Lorsque, pour un fait commis à l'étranger, on poursuit ou on procède dans l'Etat au renouvellement du jugement, la loi italienne est applicable même pour les mesures de sûreté. »

(6) Article 13.

(7) Article 201, alinéa 2. « Dans le cas indiqué par l'article 12 numéro 3, l'application des mesures de sûreté établies par la loi italienne est toujours subordonnée à la constatation de l'état socialement dangereux de la personne. »

(8) Art. 18. « Il pourra être fait état des sentences pénales étrangères au point de vue des mesures de sûreté... lorsqu'elles auront été rendues à propos de faits qualifiés crimes ou délits par la loi française et que leur régularité aura été reconnue par un tribunal français. » — Article 11, §2. « Le tribunal polonais peut appliquer des mesures de sûreté et se prononcer sur la perte des droits à titre de mesure de sûreté, en raison d'une infraction commise à l'étranger, indépendamment des lois du lieu où l'infraction a été commise. »

B) Le principe de la légalité des mesures de sûreté dans le temps.

Une loi ne devient exécutoire qu'à partir du jour où elle a été promulguée et elle est applicable tant qu'elle n'a pas été abrogée par une autre loi. Il se peut toutefois que, pour diverses raisons, une loi ne corresponde plus aux besoins de la législation et que le législateur en promulgue une autre. Du fait de la succession de ces deux lois, des conflits peuvent se produire et affecter les mesures de sûreté.

De même que, pour les peines, le code pénal italien décide que « les mesures de sûreté sont régies par la loi en vigueur au temps de leur application », et par « application » le Code pénal italien entend le moment où la loi doit être exécutée. Si aucune difficulté ne s'élève en ce qui touche le sens de cette disposition, par contre, dans le cas où deux lois se succèdent, des complications peuvent se présenter. Il se peut qu'une mesure de sûreté ait été appliquée à un individu, puis que durant son exécution, une autre loi, modifiant complétant ou même abrogeant la première soit intervenue. Il s'agit de savoir si un individu, exécutant une mesure de sûreté en vertu d'une première loi, sera assujetti à la loi nouvelle, ou à la loi ancienne.

Si nous consultons le droit commun, nous voyons qu'en cas de changement de législation, la loi nouvelle devient applicable lorsqu'elle est plus douce (9),

(9) Art. 2 Code pénal italien, 3^e alinéa. « Si la loi en vigueur au temps où l'infraction a été commise et les lois postérieures sont

c'est-à-dire si la sanction de la disposition légale violée occupée dans l'échelle des peines, une place inférieure à celle occupée par la première sanction.

Pour les mesures de sûreté, l'article 200 du code pénal italien en décide autrement ; suivant cet article « si la loi en vigueur au temps où la mesure de sûreté doit être exécutée est différente, on applique la loi en vigueur au temps où la mesure doit recevoir exécution ». Une solution analogue est adoptée par le projet de code pénal français (10), qui prévoit que seule la loi qui est en vigueur au moment du jugement est applicable.

Si un fait qui motive l'application d'une mesure de sûreté n'est plus réprimé par la loi, cette mesure de sûreté continuera-t-elle à s'appliquer ? Supposons que le vagabondage qui, comme nous le verrons par la suite, entraîne, en dehors d'une peine, l'application d'une mesure de sûreté, ne soit plus réprimé par la loi ; les vagabonds qui exécutent une mesure de sûreté au moment où le vagabondage cesse d'être incriminé, continueront-ils à exécuter la mesure de sûreté qu'on leur a infligée ?

Le projet de code pénal français nous donne la réponse en nous indiquant, dans le deuxième alinéa

différentes, on applique la loi dont les dispositions sont les plus favorables au coupable, à moins qu'une sentence irrévocable ait été rendue. »

(10) Article 6, « Toute loi édictant une mesure de sûreté est applicable aux faits non définitivement jugés au jour de sa mise en vigueur. »

de l'article 7, que « l'exécution cessera lorsque le fait qui a motivé la mesure de sûreté ne sera plus réprimé par la loi ».

Ainsi donc, il y a différence entre les peines et les mesures de sûreté en cas de changement de législation ; pour les peines, on s'inquiète de savoir si la loi est plus favorable à l'accusé, auquel cas elle peut lui être appliquée. Pour les mesures de sûreté, que la nouvelle loi soit plus sévère ou plus douce, peu importe, c'est elle qui s'appliquera.

Cette solution nous paraît juste, car si on procède à un changement de législation, c'est qu'on a constaté que la loi ancienne n'était plus satisfaisante et que la nécessité d'une loi nouvelle s'est fait sentir. La solution adoptée pour les peines en cas de changement de législation s'explique comme voici : on appliquera, en principe, la loi nouvelle, puisque l'ancienne loi s'était avérée insuffisante ; mais si cette nouvelle loi est moins favorable que l'ancienne, elle ne sera pas appliquée, car, au moment où l'infraction fut commise, le coupable s'attendait à une peine moins sévère pour son infraction, et lui appliquer la nouvelle loi qui est plus dure, serait une atteinte au principe de la légalité des peines ; si la nouvelle loi est plus douce, aucun inconvénient à ce qu'elle soit appliquée même pour les faits qui auraient été commis avant sa promulgation. Ce raisonnement n'est pas valable pour les mesures de sûreté parce que celles-ci ne sont pas appliquées à cause des infractions, mais à cause de l'état dangereux ; une nouvelle loi concernant les mesures de

sûreté ne peut être plus grave qu'une ancienne loi, puisque nous avons vu que les mesures de sûreté sont soustraites à toute gradation.

§ 2

PAS DE MESURE DE SURETÉ SANS INFRACTION

La première précaution recommandée par la doctrine et admise en législation contre les abus pouvant provenir du fait des mesures de sûreté capables d'affecter la liberté individuelle, a été de faire dépendre les mesures de sûreté, quant à leur contenu, du pouvoir législatif. Cette garantie n'aurait pas été suffisante si on n'avait pas ajouté une autre garantie complémentaire comme la première tirée du domaine de la peine. Un individu ne peut être condamné à une peine s'il n'a été reconnu coupable d'avoir commis au préalable une infraction, ou d'y avoir tout au moins participé à titre de complice ; *nulla poena sine crimine* ce qui n'est qu'un autre aspect de l'adage *nullum crimen sine lege*. C'est l'article 8 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen qui a posé le principe que « nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit et légalement appliquée ». Ce principe a été adopté par la majorité des législations modernes et peut être considéré comme une règle intangible du droit pénal.

Nous avons vu, dans la première partie de cet ouvrage, que la question de savoir si les mesures de

sûreté doivent être soumises au principe de la légalité, avait trouvé partout un accueil favorable. Bien que les mesures de sûreté anti-délictuelles aient trouvé un certain nombre de partisans, le danger qu'elles présentaient pour la liberté individuelle fit qu'elles ne furent pas consacrées par le droit positif. Lors de la deuxième conférence internationale pour l'unification du droit pénal qui a eu lieu à Rome, en 1928, le congrès, conformément au rapport du professeur Rappaport, adoptait le texte suivant : « Les mesures de sûreté ne peuvent être appliquées qu'aux personnes socialement dangereuses qui ont commis un fait prévu par la loi comme infraction, encore qu'elles ne seraient pas responsables ou punissables (11) ».

Cette résolution (12) passa dans le droit positif italien (13), dans le code pénal de l'U. R. S. S. (14), dans la loi allemande du 24 novembre 1933 sur les mesures

(11) Actes de la deuxième conférence pour l'unification du droit pénal. Rome 1928. Rapport présenté par le professeur Rappaport, p. 26. « ... A la vieille formule, nulle peine sans crime, on devrait en ajouter une nouvelle : nulle mesure de sûreté sans acte commis ou répété. »

(12) Etudes criminologiques. Mai-Juin 1928. Documents et résolutions de la deuxième conférence pour l'unification du droit pénal, p. 90.

(13) Article 202. « Les mesures de sûreté ne peuvent être appliquées qu'aux personnes socialement dangereuses, qui ont commis un fait prévu par la loi comme infraction. »

(14) Article 7. « Contre ceux qui ont commis des actions dangereuses pour la Société ou qui présentent un danger par leurs rapports avec un milieu criminel ou par leur passé, on appliquera les mesures de défense sociale de caractère judiciaro-correctionnel, médical et médico-pédagogiques. »

de sûreté (15), et elle figure aussi dans le projet du code pénal français (16).

Si nette que paraisse cette formule, le dernier alinéa de l'article 202 du code pénal italien semble la contredire lorsqu'il dit que « la loi pénale détermine les cas dans lesquels peuvent être appliquées des mesures de sûreté pour un fait que la loi ne prévoit pas comme infraction aux personnes socialement dangereuses ».

Ainsi donc, le législateur italien admet des exceptions au principe posé dans l'article 202, alinéa premier. Les cas auxquels se réfère le deuxième alinéa de l'article 202 (16 *bis*) du Code pénal italien sont prévus par les articles 49 (17) et 115 (18) et d'après M. Saint-Glaser dans l'article 206 (19).

(15) F. EXNER. *Op. cit.*, p. 633. « D'après la loi, il n'y a pas de mesure de sûreté sans action illicite. »

(16) Article 7. « Nulle mesure de sûreté ne peut être prononcée que sous les conditions et dans les cas prévus par la loi. »

(16 *bis*) Article 202 Code pénal italien. « Les mesures de sûreté ne peuvent être appliquées qu'aux personnes dangereuses qui ont commis un fait prévu par la loi comme infraction. »

(17) Article 49, alinéa 2. « Toute possibilité de punir est exclue aussi, lorsque par défaut d'idonéité de l'action ou de l'inexistence de l'objet, l'événement dommageable ou dangereux est impossible. » Alinéa 4. « Dans le cas indiqué dans le second alinéa, le juge peut ordonner que l'inculpé acquitté sera soumis à une mesure de sûreté. »

(18) Article 15 Code pénal italien. « A moins que la loi n'en dispose autrement, lorsque deux ou plusieurs personnes s'entendent dans le but de commettre une infraction, et si cette infraction n'est pas commise, aucune d'elles n'est punissable à raison du seul fait de l'entente. Cependant, en cas d'entente pour commettre un délit, le juge peut appliquer une mesure de sûreté. »

(19) Article 206 Code pénal italien. « Pendant l'instruction ou pendant la procédure de jugement, il peut être ordonné que le

L'article 49, alinéa 2, vise le délit impossible ; l'auteur d'un délit impossible n'est pas punissable, suivant le code pénal italien, mais il pourra être soumis à une mesure de sûreté s'il est socialement dangereux.

L'article 115 décide que l'entente en vue de commettre une infraction n'est pas punissable, mais que des mesures de sûreté peuvent être appliquées aux individus ayant participé à l'entente.

A Rome, les discussions ont porté sur le point de savoir si ce deuxième alinéa devait être maintenu ou non dans les résolutions à prendre par le congrès. L'obstacle à l'application de l'article 202, alinéa 2, provenait de ce que les dispositions auxquelles il se référerait ne se trouvent pas nécessairement dans toutes les législations. Finalement, sur la proposition de M. D'Amelio, on tomba d'accord pour maintenir ce deuxième alinéa de l'article 203 à l'usage des Etats dont les législations pénales contiennent des dispositions analogues à celles prévues par les articles 51 et 113 du projet de code pénal italien, qui servaient de base aux travaux du congrès, et qui devaient devenir les articles 49 et 115 du code pénal italien.

Seul, le code pénal italien a adopté la résolution que nous venons d'indiquer. Quel jugement doit-on porter sur cette disposition ? Nous croyons qu'elle ne

mineur, la personne atteinte d'infirmité mentale, l'ivrogne d'habitude, la personne s'adonnant à l'usage des stupéfiants ou en état d'intoxication chronique produite par l'alcool ou par les stupéfiants, soient provisoirement internés dans une maison d'éducation correctionnelle (riformatorio), dans un asile judiciaire d'aliénés ou dans une maison de santé ou de garde. »

constitue aucun danger pour la liberté individuelle, car, comme l'indiquait M. Cuello Calon, le délégué espagnol à la conférence de Rome, les exceptions étant prévues par la loi, la garantie reste complète.

A part ces exceptions consacrées par le code pénal italien, nulle législation n'a admis l'application des mesures de sûreté anti-délictuelles ; malgré les avantages que pourraient présenter de pareilles mesures pour la sécurité sociale, le droit positif a évité de les consacrer, comme pouvant entraîner de trop grands dangers pour la liberté individuelle.

Il est intéressant de noter, à titre de curiosité, que l'ancien code pénal de l'U. R. S. S. de 1922 n'appliquait pas le principe *nulla poena sine lege* d'une manière aussi absolue que les autres législations qui consacrent ce principe ; aussi l'incrimination par analogie était-elle possible et par conséquent l'application des mesures de sûreté sans infraction préalable (20).

SECTION II

Principe de la juridictionnalisation des mesures de sûreté

Avec le principe de la légalité des mesures de sûreté, l'individu trouve des garanties contre une appli-

(20) Article 10. « Au cas où le Code ne contiendrait pas d'indications spécifiées sur les divers genres de délits, les peines prononcées, ou les mesures de défense appliquées devront être choisies en tenant compte des règles émises dans la partie générale du présent Code d'après les articles se rapportant aux délits. »

cation arbitraire des mesures de sûreté. Le principe de la légalité des mesures de sûreté garantit l'individu contre le danger d'être soumis à des mesures imaginées par celui qui les prononce, ou d'être soumis à une mesure de sûreté sans avoir commis d'infraction. Toutefois, tout danger n'est pas banni par cela même que les mesures de sûreté sont soumises au principe de la légalité, et d'autres dangers peuvent menacer la liberté individuelle du fait de leur application. Supposons que les mesures de sûreté soient appliquées par les organes administratifs qui auraient ainsi pleins pouvoirs pour se prononcer sur tout ce qui concerne leur application et leur exécution ; du fait que ces organes sous soustraits au contrôle des autorités judiciaires, les abus les plus grands sont à craindre, et les garanties qui sont attachées aux mesures de sûreté, grâce au principe de la légalité, seraient désormais inutiles.

On pare à ce danger, en droit positif, en confiant au pouvoir judiciaire le soin de veiller à l'application des mesures de sûreté. A la deuxième conférence pour l'unification du droit pénal de Rome, le principe de la juridictionnalisation des mesures de sûreté fut approuvé sans discussion (1) ; le Code pénal italien (2) consacre d'une manière expresse ce principe,

(1) Actes, p. 95. RAPPAPORT. « ... Il faut laisser entre les mains des juges, et seulement des juges, l'application des mesures de sûreté. »

(2) Article 205. « Les mesures de sûreté sont ordonnées par le juge dans la sentence même de condamnation ou d'acquiescement. »

tandis que dans le Code pénal polonais (3), le Code pénal péruvien (4), le Code pénal espagnol (5), le Code pénal tunisien (6), le Code pénal yougoslave (7), le Code pénal danois (8), sans mentionner expressément comme le Code pénal italien ce principe, le laissent cependant entrevoir ; il en est de même pour le projet de Code pénal français (9), le projet de

(3) Code pénal polonais du 11 juillet 1932. Traduit sous la direction de M. E. St. RAPPAPORT, chap. XII, article 79. « Si l'auteur d'un acte défendu sous menace d'une peine a été reconnu irresponsable et si le fait qu'il reste en liberté menace d'un danger l'ordre juridique, le tribunal ordonnera son internement dans un établissement fermé d'aliénés ou dans une autre maison de santé. »

(4) Code pénal péruvien du 28 juillet 1924. Titre IV. Peines, mesures de sûreté et autres mesures. Article 94. « L'autorité administrative exécutera la décision du juge concernant l'internement, le traitement et l'hospitalisation des accusés et des délinquants exempts de peine ou à responsabilité atténuée. »

(5) Code pénal espagnol de 1932 (ancien Code pénal de 1870). Article 8. 1^o Quand le dément aura commis un fait que la loi sanctionne comme délit, le tribunal décrétera son internement dans un hôpital...

(6) Code pénal tunisien. Article 38, alinéa 2. « Néanmoins, le juge peut ordonner, dans l'intérêt de la sécurité publique, la remise de l'inculpé à l'autorité administrative. »

(7) Code pénal yougoslave du 1^{er} janvier 1930. Chapitre V. Mesures de sûreté, § 49, alinéa 2. « Le tribunal prononce cette rétention par le même jugement par lequel il prononce la peine pour la nouvelle infraction. »

(8) Code pénal du Danemark du 1^{er} janvier 1833.

(9) Projet de Code pénal français. Chapitre I. Des mesures de sûreté privatives de liberté. Article 72. « Tout aliéné déclaré auteur d'un crime ou d'un délit, puni d'un emprisonnement pouvant s'élever à deux années, sera, s'il y a lieu et par décision du juge, interné dans une maison spéciale de santé. »

Code pénal suisse (10), le projet de Code pénal roumain (11) et le projet de Code pénal tchécoslovaque (12), ainsi que pour les lois pénales spéciales régissant la matière des mesures de sûreté en Suède (13).

La législation belge a augmenté les garanties de l'inculpé contre l'arbitraire pouvant résulter de l'application des mesures de sûreté personnelles. Outre que celles-ci, comme dans toutes les autres législations sont prononcées par voie juridictionnelle, la loi de

(10) Projet de Code pénal suisse du 23 juillet 1918 (avec les adhésions du Conseil national 12 décembre 1928). Article 13. « Si un irresponsable ou un délinquant à responsabilité restreinte compromet la sécurité ou l'ordre public, et s'il devient nécessaire de l'interner dans un hôpital ou dans un hospice, le juge ordonnera cet internement. »

(11) Projet de Code pénal roumain. Titre III. Des mesures de sûreté. Article 97. « Lorsqu'on constate qu'une infraction qualifiée crime ou délit a été commise par un dément, la juridiction qui a prononcé la sentence ordonnera que le dément, dont l'état est de nature à troubler l'ordre public ou la sûreté des personnes, soit interné dans un établissement approprié.

(12) § 61. « Si la cause du crime ou du délit est l'usage immodéré des boissons spiritueuses, le tribunal peut interdire au condamné ou à l'acquitté pour cause d'irresponsabilité, pour un temps de six mois à trois ans, l'entrée des auberges, débits de boissons et autres locaux publics où sont servies les boissons de ce genre. »

(13) Loi du 22 avril 1927 relative à la garde des délinquants d'une responsabilité atténuée. Article 1^{er}. « Lorsque le juge, lors de la condamnation d'un individu responsable d'une infraction est d'avis que cet individu, lors de l'exécution de cette infraction, se trouvait dans l'état mental mentionné par l'article 6, chapitre V du code pénal et qu'il continue de se trouver dans le même état mental, le juge peut, aux conditions indiquées dans la présente loi, décider que le condamné sera placé à fin de garde, dans un établissement particulier destiné à ce but. »

1930 (14) institue une commission (15) qui désignera l'établissement d'internement où sera exécutée la mesure de sûreté, qui est composée de magistrats et de médecins ; les comités de patronage pourront s'y faire représenter. La composition de cette commission est de nature à assurer que l'internement sera ordonné avec les plus grandes précautions, tant dans l'intérêt de l'interné que dans celui de la Société.

Les organes judiciaires sont donc, suivant le droit positif, compétents pour prononcer les mesures de sûreté tandis que les organes administratifs pourront se prononcer toutes les fois qu'il s'agira d'assistance forcée, et même, dans ce cas, sous le contrôle de l'autorité judiciaire.

(14) Loi du 9 avril 1930. Article 1^{er}. « Lorsqu'il existe des raisons de croire que l'inculpé est en état de démence ou dans un état de déséquilibre mental ou de débilité mentale, le rendant incapable du contrôle de ses actions, la juridiction d'instruction ou de jugement peuvent, dans les cas où la loi autorise la détention préventive, le placer en observation dans l'annexe psychiatrique d'un centre pénitentiaire, en ordonnant, s'il y a lieu, l'exécution immédiate de cette décision. »

(15) Article 13.

CHAPITRE II

MISE EN ŒUVRE DES MESURES DE SÛRETÉ

Nous avons vu dans la première partie de cet ouvrage que les mesures de sûreté renforcent l'action des peines, et qu'elles interviennent pour les compléter ou les remplacer là où celles-ci ne sont plus efficaces. De même que la peine suppose pour son application l'imputabilité, la mesure de sûreté suppose qu'un individu est en état dangereux. Nous avons vu ce qu'on entend en doctrine par état dangereux et quels sont les moyens recommandés par la doctrine pour le reconnaître. Il s'agit maintenant de voir de quelle façon on détermine en droit positif l'état dangereux, et par quels indices.

Le droit positif a admis le principe posé par la doctrine suivant lequel l'état dangereux est la cause directe de l'application des mesures de sûreté, mais une fois ce principe admis, des difficultés se sont présentées du fait que cette notion n'est pas assez précise.

Le législateur a pensé que la mise en œuvre des mesures de sûreté doit avoir pour contrepois le respect des droits de l'individu et toutes les dispositions

législatives aux mesures de sûreté contiennent des garanties absolues contre l'arbitraire.

Nous allons examiner de quelle façon les mesures de sûreté sont appliquées en droit positif, en étudiant d'abord le sens et la détermination de l'état dangereux (Section I), et ensuite le mode de constatation de cet état dangereux (Section II).

SECTION I

L'état dangereux et sa détermination en droit positif

Pour que les mesures de sûreté puissent être appliquées à un individu, il faut que celui-ci ait été déclaré préalablement en état dangereux. Les mesures de sûreté qui ont pour but la prévention, c'est-à-dire d'empêcher qu'un individu commette une infraction, interviennent lorsqu'il est à craindre qu'une personne constitue un danger pour ses voisins ; pour l'empêcher de commettre des infractions, des mesures de sûreté sont édictées contre lui, mettant ainsi la Société à l'abri de ses atteintes.

Toutefois, il est nécessaire de bien déterminer les cas où un individu peut être soumis à l'application d'une pareille mesure, c'est-à-dire les cas où il est en état dangereux, pour ne pas le soumettre arbitrairement à une mesure de sûreté et, d'autre part, les indices qui servent à déterminer l'état dangereux doivent le révéler d'une manière précise.

Nous allons voir comment ces conditions ont été res-

pectées en droit positif, et nous allons examiner la notion d'état dangereux (§ 1) et les indices permettant de découvrir cet état dangereux (§ 2).

§ 1

LA NOTION D'ÉTAT DANGEREUX EN DROIT POSITIF

La notion d'état dangereux a été acceptée par la législation comme une cause de déclenchement des mesures de sûreté. Suivant la doctrine, on dit d'un individu qu'il est en état dangereux quand il est à craindre que cet individu commette une infraction (1). Ce point de vue de la doctrine a été accepté par le droit positif, spécialement par le Code pénal italien, qui dans son article 203 nous dit que « Pour l'application de la loi pénale, est socialement dangereuse toute personne, même non imputable ou non punissable, qui a commis un fait rentrant parmi ceux indiqués dans l'article précédent, lorsqu'il est probable qu'elle commettra de nouveaux faits prévus par la loi comme infraction. »

On retrouve des dispositions analogues concernant des cas particuliers — récidivistes, aliénés criminels,

(1) Article 202 Code pénal italien. « Les mesures de sûreté ne peuvent être appliquées qu'aux personnes socialement dangereuses qui ont commis un fait prévu par la loi comme infraction. »

La loi pénale détermine les autres cas dans lesquels peuvent être appliquées des mesures de sûreté, pour un fait que la loi ne prévoit pas comme infraction, aux personnes socialement dangereuses. — Voir article 1^{er}, Loi suédoise du 22 avril 1927 relative à la garde des délinquants.

etc. — dans le Code pénal yougoslave (2), le projet de Code pénal roumain (3), le Code pénal polonais (4)

(2) § 49. « Le citoyen du Royaume des Serbes, Croates et Slovénes qui a été condamné au moins trois fois à la réclusion pour crime intentionnel, et dans le délai de cinq années après avoir subi la dernière peine commet de nouveau intentionnellement un crime, sera encore retenu après la peine nouvelle subie, si en considération des faits commis et de sa vie on peut conclure qu'il est dangereux pour la sécurité publique.

Le tribunal prononce cette détention par le même jugement par lequel il prononce la peine pour la nouvelle infraction; mais elle ne peut pas durer plus de dix ans.

Ces condamnés seront placés dans des établissements spéciaux ou dans des quartiers particuliers des établissements pénitentiaires et seront contraints au travail. »

(3) Article 99. — Si, après une troisième condamnation pour récidive criminelle ou correctionnelle, on estime que le récidiviste, à cause de son état maladif, au point de vue physique ou moral ou d'alcoolisme chronique, n'est pas capable d'un travail ordonné et honnête, le tribunal ou la Cour pourront disposer qu'après l'exécution de la peine, le condamné soit placé dans un asile.

Ceux qui sont placés dans un pareil asile seront soumis à une surveillance et à un traitement médical minutieux et seront habitués à un travail conforme à leur état physique et moral.

Le régime à l'intérieur de l'asile sera doux.

Les dispositions de l'article 98 seront appliquées aussi aux internés dans cet asile.

Le tribunal correctionnel se prononcera sur la libération.

Article 100. — Dans les cas prévus par le précédent article, si on constate que le récidiviste mène, d'une façon volontaire, une vie qui constitue un péril pour la paix publique, le tribunal ou la Cour pourront ordonner que le récidiviste, après l'exécution de la peine, sera interné dans une maison de travail destinée aux délinquants incorrigibles.

La durée de l'internement sera de dix ans au maximum.

(4) Article 84, § 1. — Le tribunal ordonne l'internement, la peine subie, dans un établissement pour incorrigibles du délinquant, dont il a constaté la triple rechute à l'infraction (art. 60, § 1), ainsi que du délinquant professionnel ou d'habitude, si le fait qu'ils restent en liberté menace d'un danger l'ordre juridique.

et le projet de Code pénal tchécoslovaque (5). Il est à remarquer que ces textes emploient respectivement la formule de « dangereux pour la sécurité publique », « péril pour la paix publique » ou « menace d'un danger d'ordre public » qui, sans être aussi précise que celle employée par le législateur italien, n'en veut pas moins dire qu'il s'agit d'un individu qu'on doit craindre comme étant probablement un nouveau délinquant. La loi suédoise du 27 août 1927 relative à la garde des délinquants à responsabilité atténuée est, quoique limitée elle aussi à des cas déterminés, plus catégorique que les législations précédentes, bien que moins précise que l'article 203 du Code pénal italien, puisqu'elle parle d'un individu « dangereux pour la sûreté d'autrui ».

Il est à remarquer que la seule définition législative de l'état dangereux se trouve dans le Code pénal italien, les autres législations s'étant abstenues, ne donnent que des indications plus ou moins précises pour des cas particuliers. Ce système est à critiquer, parce qu'il peut donner lieu à des abus de la part des juridictions qui ordonnent l'application des mesures de sûreté. Il fallait préciser que la « menace de danger » ou « le péril pour la paix publique » se réfèrent à la probabilité, pour l'individu suspect, de commettre de nouvelles infractions, comme le prévoit le Code pénal italien. Dans l'état actuel de ces législations, un individu, dans les cas expressément déterminés que nous

(5) § 60, voir texte p.

venons de citer, peut être soumis à une mesure de sûreté, bien qu'on ait à craindre de sa part que des faits de haute immoralité — comme ceux prévus par l'article 49, alinéa 4 et l'article 115 du Code pénal italien — (6) mais qui ne constituent pas des infractions, ce qui est contraire au principe « nulle mesure de sûreté sans infraction préalable ».

De sorte que nous considérons la formule du législateur italien comme étant la meilleure définition de l'état dangereux en droit positif actuel, puisqu'elle répond d'une manière parfaite aux conditions scientifiques posées par la doctrine et en même temps elle prévient les abus et le danger d'arbitraire.

§ 2

INDICES DE L'ÉTAT DANGEREUX

Maintenant que nous savons que l'état dangereux signifie en droit positif qu'un individu est suspecté de vouloir commettre dans l'avenir des infractions, nous allons examiner de quelle manière on peut avoir la probabilité qu'un individu commettra des infractions.

A ce sujet, le Code pénal italien — qui nous sert ici de guide plus qu'ailleurs — nous indique que l'état dangereux présuppose la commission d'une infraction (7), et qu'il se déduit de certaines « circonstances indiquées à l'article 133 » (8).

(6) Voir texte *supra* p.

(7) Article 202, alinéa 1.

(8) Article 203, alinéa 2.

De la lecture de l'article 203 alinéa 1, il résulte que l'état dangereux présuppose d'abord qu'une infraction a été commise, condition *sine qua non* dans le Code pénal italien pour déclarer un individu en état dangereux. Nous avons déjà rencontré cette règle en étudiant le principe de la légalité des mesures de sûreté et elle nous apparaissait alors comme moyen de garantir la liberté individuelle. Scientifiquement, cette condition n'est pas requise (9), mais des raisons d'ordre juridique, la sauvegarde de la liberté individuelle, font qu'elle est indispensable. Cette fois-ci, la règle que l'état dangereux ne peut être déterminé qu'après la commission d'une infraction, a le même but : empêcher qu'un individu soit déclaré en état dangereux et soumis arbitrairement à une mesure de sûreté avant qu'il ait commis d'infraction.

La commission d'une infraction est la première condition qui permet au juge, suivant le Code pénal italien, de conclure à la « pericolosità » de l'individu qu'il doit juger. Cependant, tout individu n'est pas dangereux par cela même qu'il a commis une infraction. Pour qu'un individu puisse être déclaré socialement dangereux, il faut qu'il y ait probabilité « qu'il commette d'autres faits prévus par la loi pénale comme infractions » (10). Les mesures de sûreté sont spécialement des moyens de lutte préventifs contre la criminalité et elles tendent à mettre dans l'impos-

(9) Voir *supra*, 1^{re} partie p.

(10) Article 203 Code pénal italien.

sibilité de commettre une infraction les individus qui se sont avérés dangereux pour la Société ; aussi doivent-elles intervenir dès qu'il est à craindre qu'un délinquant commette des infractions.

Comment cependant s'assurer qu'un délinquant commettra d'autres infractions ? On peut s'attendre à voir les personnes les plus paisibles commettre des infractions : nul n'est exempt d'un accès de fureur, d'une imprudence ou négligence qui puisse l'amener à commettre une infraction. Dans cet ordre d'idées, tout individu est suspect et capable de pécher à l'égard de la loi pénale. Cependant, tous les individus ne sont pas, par cela même qu'ils pourraient commettre une infraction, socialement dangereux, et le législateur italien n'a pas entendu la *pericolosità* de cette manière. Pour trouver les personnes socialement dangereuses, il faut restreindre le cercle d'investigation, ce qui augmente les chances de trouver les personnes à criminalité probable, les individus socialement dangereux.

C'est parmi les délinquants qu'il faut chercher les personnes socialement dangereuses, et seule l'infraction peut, d'après le Code pénal italien, révéler la *pericolosità*. Nous avons vu que scientifiquement cette condition n'est pas requise, mais des raisons d'ordre juridique, la sauvegarde de la liberté individuelle, font qu'elle est indispensable.

Pour les délinquants, une sélection s'impose, tous ne sont pas socialement dangereux, ce qui revient à dire, qu'on ne rencontre pas chez tous la probabilité qu'ils

commettront une autre infraction. C'est le degré de gravité de l'infraction qui détermine chez les délinquants ceux qui sont en état dangereux. Cette gravité de l'infraction ne résulte pas de la sévérité adéquate de la peine : c'est ainsi qu'un individu ayant commis une infraction punie de la peine la plus légère peut être socialement dangereux, tandis qu'un autre, ayant commis une infraction sanctionnée par la peine la plus sévère, peut ne pas l'être. La gravité de l'infraction est déterminée dans la législation italienne par d'autres éléments prévus par l'article 133 qui, suivant l'article 203 alinéa 2, indiquent la qualité de personne socialement dangereuse.

L'article 133 est ainsi rédigé : le juge doit tenir compte de la gravité de l'infraction dérivant :

1° De la nature, de l'espèce, des moyens, de l'objet, du temps, du lieu et de toute autre modalité de l'action ;

2° De la gravité du dommage ou du danger causé à la personne lésée par l'infraction ;

3° De l'intensité du dol et du degré de la faute.

Le juge doit tenir compte aussi de la tendance du coupable à commettre des délits, dérivant :

1° Des motifs qui l'ont poussé à commettre l'infraction et du caractère du coupable ;

2° Des antécédents pénaux et judiciaires et, en général, de la conduite et de la vie du coupable, antérieurement à l'infraction ;

3° De sa conduite au temps de l'infraction ou après l'infraction ;

4^e Des conditions de vie individuelle, familiale et sociale du coupable.

A l'aide de ces indices, le juge italien peut se prononcer pour indiquer si un individu est socialement dangereux ou non et lui infliger une mesure de sûreté adéquate.

Des considérations relatives à la vie du délinquant sont prévues par le Code pénal yougoslave (11) et le projet de Code pénal roumain (12) pour permettre au juge de constater l'état dangereux du délinquant ; de plus, dans le Code pénal yougoslave et dans la loi suédoise sur l'internement des récidivistes (13), nous trouvons mentionnée la nature de l'infraction comme moyen révélateur de l'état dangereux.

SECTION II

Mode de constatation de l'état dangereux

Après avoir vu ce que le droit positif entend par état dangereux, il nous reste à voir par qui cet état

(11) § 49, alinéa 1, voir texte p. 9.

(12) Article 100, alinéa 1, voir texte *supra*, p. 70.

(13) Article 2. La décision relative au placement d'un individu dans un établissement visé à l'article 1^{er} la première fois ne peut être édictée que si ledit individu, en raison de son état mental est considéré comme n'étant susceptible d'être influencé par la peine qu'à un faible degré et à raison de la nature de l'infraction et en regard à ce qui, relativement à son état mental et à sa conduite précédente, aura été constaté à l'instruction de l'affaire, est regardé comme dangereux pour la sûreté d'autrui personnellement.

dangereux va être constaté. A ce sujet, nous trouvons la disposition de l'article 204 du Code pénal italien qui prévoit que c'est au juge qu'échoit en règle générale, cette tâche (§ 1) tandis qu'exceptionnellement, la loi peut se substituer au juge (§ 2).

§ 1

CONSTATATION DE L'ÉTAT DANGEREUX PAR LE JUGE

Nous avons rencontré la règle de la prononciation des mesures de sûreté par l'autorité judiciaire comme un moyen de garantie pour la liberté individuelle. Pour compléter cette garantie, le législateur italien a confié au juge la tâche de constater l'état dangereux en lui indiquant en même temps, dans l'article 133, les éléments à l'aide desquels il pourra le constater. C'est là, il faut le reconnaître, une tâche difficile pour le juge qui exige une préparation particulièrement approfondie. Le congrès de Rome a d'ailleurs émis le vœu de la spécialisation du magistrat pénal, qui sera un excellent moyen pour une bonne application des mesures de sûreté (1).

Les éléments à l'aide desquels le juge italien doit constater la « pericolosita » du délinquant constituent

(1) Résolutions de la conférence. Note sous l'article 3. *Actes du congrès*, p. 230. « La conférence estime devoir recommander instamment la spécialisation du juge pénal absolument nécessaire pour une bonne application des mesures de sûreté. »

son véritable *curriculum vitæ* (2). En admettant les conceptions positivistes suivant lesquelles le crime a une double origine, l'article 133 du Code pénal italien indique, comme moyen de constater la periculosita, les facteurs endogènes et exogènes. De cette manière, le juge italien peut conclure qu'un individu est en état dangereux, dès qu'il a commis une infraction, s'il est à prévoir qu'il en commettra encore d'autres. Pour chaque délinquant qu'il a devant soi, le juge italien doit se poser la question de savoir s'il est ou non en présence d'un délinquant socialement dangereux et des faits concrets, les éléments de l'article 133 lui fournissent la réponse. Dans les cas exceptionnels, que nous retrouverons au paragraphe suivant, où le législateur présume qu'un individu est socialement dangereux, sans laisser au juge le soin de constater sa periculosita, la probabilité qu'il commettra des infractions est si grande qu'elle ne nécessite plus des vérifications de la part du juge.

§ 2

PRÉSUMPTIONS DE L'ÉTAT DANGEREUX

« Dans les cas expressément déterminés, une personne est présumée par la loi, socialement dange-

(2) P. DE CASABIANCA. *Op. cit.*, note sous l'article 133. « Il est superflu de mettre en relief l'intérêt qu'ont les recherches sur le caractère, la conduite, les conditions de vie individuelle, familiale et sociale du coupable qui, appréciés par rapport au délit imputé, sont les plus aptes à démontrer comment il est arrivé à commettre ce délit. »

reuse » (3). Nous avons vu qu'en règle générale, le Code pénal italien laisse au juge le soin de constater qu'un individu est socialement dangereux ; à cette règle, l'article 204 du Code pénal italien, cité ci-dessus, apporte des exceptions pour des cas limitativement énumérés, quand les probabilités qu'un délinquant commettra d'autres infractions, sont imminentes. Ces cas sont, d'après la formule de l'article 204 du Code pénal italien, « expressément déterminés », et ils se réfèrent au délinquant d'habitude (I), au délinquant de profession (II), et au délinquant par tendance (III).

I. Le Code pénal italien considère qu'un individu est un délinquant habituel, quand « après avoir été condamné à plus de 5 ans de réclusion globalement pour trois délits intentionnels de même nature, commis dans un délai de dix ans et à différentes époques, encourt une nouvelle condamnation pour délit intentionnel de même nature et commis dans le délai de dix ans consécutif au dernier des délits précédents » (4).

« Dans le délai de dix ans prévu dans la disposition précédente, n'est pas compté le temps pendant lequel le condamné a subi des peines privatives de liberté personnelles, ou a été soumis à des mesures de sûreté privatives de liberté ».

Plusieurs conditions se déduisent de la lecture de

(3) Article 204 du Code pénal italien.

(4) Article 102 Code pénal italien.

cet article, pour qu'un individu soit déclaré délinquant d'habitude.

A. Il faut que l'individu ait été condamné pour avoir commis trois délits intentionnels de même nature.

a) Il faut qu'il s'agisse de délits intentionnels et la loi italienne entend qu'un délit est intentionnel « lorsque l'événement qui est le résultat de l'action ou omission et dont la loi fait dépendre l'existence du délit, est prévu par l'agent comme conséquence de son action ou de son omission » (5). Seul, un délit intentionnel peut être pris en considération pour faire déclarer un individu délinquant d'habitude, et non des délits non intentionnels.

b) Les délits intentionnels doivent être de même nature et, suivant le législateur italien, deux délits sont de même nature lorsqu'ils présentent des caractères communs (6). C'est ainsi que le viol et l'attentat à la pudeur avec violence ou le vol et l'escroquerie, constituent, dans la législation pénale italienne, des délits de même nature, les faits qui les constituent et les motifs étant semblables dans les deux cas ; c'est là une condition essentielle de la délinquance d'habitude.

(5) Article 43 Code pénal italien.

(6) Article 101 Code pénal italien. « Pour l'application de la loi pénale, sont considérés comme délits de la même nature non seulement ceux qui violent la même disposition de loi mais aussi ceux qui, étant prévus par des dispositions différentes de ce code, n'en présentent pas moins par la nature des faits qui les constituent ou des motifs qui les déterminent dans les cas concrets, des caractères fondamentaux communs. »

c) Enfin, il faut que l'individu ait commis trois infractions pour que, lors de la quatrième infraction intentionnelle et de même nature, il soit déclaré par la loi délinquant d'habitude ; lors de la commission de la deuxième infraction il sera considéré comme récidiviste, mais, pour qu'il soit qualifié délinquant d'habitude et le présumer socialement dangereux, il faut qu'il ait commis au préalable trois infractions.

B. Les condamnations pour les trois délits intentionnels et de même nature doivent dépasser cinq ans de réclusion pour pouvoir être prises en considération comme condition de déclaration de délinquance habituelle.

C. Il faut que les délits aient été commis dans un délai de dix ans et à différentes époques.

D. Enfin, lorsque toutes ces conditions sont réunies, l'individu ne sera déclaré délinquant d'habitude qu'à la condition de commettre une nouvelle infraction intentionnelle et de même nature dans un délai de dix ans à partir de l'expiration du délai précédent, en tenant compte de la disposition de l'article 102, alinéa 2.

Telles sont les conditions requises par la loi italienne pour déclarer un individu délinquant d'habitude. Nous verrons par la suite les conséquences qu'entraîne cette qualification d'après la loi italienne au point de vue de l'application des mesures de sûreté.

II. Le second cas visé par l'article 204 du Code pénal italien suivant lequel l'appréciation de l'état dangereux est enlevée au juge, au profit de la loi, est prévue par l'article 105 du Code pénal italien (7) et concerne le délinquant de profession. Les conditions requises par le Code pénal italien pour qu'un individu soit déclaré délinquant de profession sont les mêmes que celles requises pour la qualification de délinquant d'habitude, avec la seule différence que les infractions commises peuvent être différentes et ne doivent pas être de même nature comme pour le délinquant d'habitude. Si le juge, se basant sur les éléments de l'article 133 constate que le délinquant vit du produit de ses infractions, il peut le déclarer délinquant de profession. La différence entre les délinquants d'habitude et les délinquants de profession consiste en ce que les premiers, bien « que s'adonnant au délit, ne tirent pas de leurs délits leurs moyens d'existence » (8), tandis que le délinquant de profession vit du produit de ses délits.

Le type du délinquant d'habitude est l'individu qui s'adonne aux attentats sexuels : c'est un perversi qui

(7) Article 105 du Code pénal. « Quiconque, se trouvant dans les conditions requises pour être déclaré délinquant habituel, encourt une condamnation pour une autre infraction, est déclaré délinquant ou contrevenant de profession, lorsque, en égard à la nature des infractions, à la conduite et au genre de vie du coupable et aux autres circonstances indiquées dans le second alinéa de l'article 133, on doit retenir qu'il vit habituellement, ne fût-ce que partiellement, des produits de l'infraction. »

(8) P. DE CASABIANCA, *Code pénal du Royaume d'Italie*, note sous l'article 105.

obéit à une passion sexuelle, sans tirer de ces délits ses moyens d'existence.

Comme exemple classique de délinquants de profession, on peut citer le voleur, le souteneur, le recéleur, ce dernier vivant partiellement, comme le suppose l'article 105, *in fine* du produit de son délit. A l'égard des délinquants de profession, la probabilité qu'ils commettent des délits devient une certitude, puisque leur seul moyen d'existence est le produit de leur délit : ce sont là des individus en état dangereux certain, que le législateur italien considère comme spécialement dangereux. Il est à noter que la déclaration de délinquance de profession, est soumise en partie à l'appréciation du juge, puisque celui-ci déduit des derniers éléments de l'article 133 que le délinquant vit du produit de ses infractions.

III. L'article 108 du Code pénal italien vise un autre cas où l'état dangereux est présumé par la loi, conformément à l'article 204. Il s'agit du délinquant par tendance qui est suivant l'article précité, celui qui, « bien que n'étant ni récidiviste, ni délinquant d'habitude ou de profession, commet un délit intentionnel contre la vie ou l'intégrité individuelle, mais non prévu par le chapitre I du Titre XII du Livre II du présent code (9), lequel, en soi et avec le concours des circonstances prévues dans le second alinéa de l'ar-

(9) Le livre II vise les délits en particulier, le titre XII les délits contre les personnes et le chapitre I les délits contre la vie et l'intégrité individuelle.

ticle 133, révèle une inclination spéciale pour le délit ayant pour cause le caractère particulièrement malfaisant du coupable.

La disposition de cet article ne s'applique pas si la tendance au délit a pour origine l'infirmité prévue dans les articles 88 et 89 » (10).

Comme on le voit, l'article 108 n'exige qu'une seule infraction pour révéler l'état dangereux, ce qui peut paraître assez osé ; mais il faut ajouter qu'il s'agit d'une infraction qui démontre une inclination spéciale pour le délit comme le prévoit l'article 108 ayant pour cause un facteur endogène particulièrement grave.

Il est à noter que, de même que pour la déclaration de la délinquance de profession, le juge intervient en se servant des circonstances prévues par l'article 133, pour constater l'état dangereux (11).

Les trois exceptions de l'article 204 du Code pénal italien, que nous avons étudiées concernant les personnes punissables et imputables, présumées par la loi comme étant en état dangereux.

L'article 109 prévoit les effets de la déclaration de délinquant d'habitude, par profession ou par ten-

(10) L'article 88 vise la démence complète et l'article 89 la démence partielle.

(11) Nous avons mis le délinquant par tendance dans cette rubrique en suivant en cela les explication de M. Rocco au Congrès de Rome. *Actes*, p. 107. « ...mais il y a des cas où la loi se substitue au juge en instituant la présomption de l'état de danger: ce sont des cas exceptionnels comme celui du délinquant habituel et celui du délinquant par tendance. »

dance, dont le plus important consiste en ce que le délinquant est soumis à une mesure de sûreté, étant socialement dangereux (12). Ainsi donc, dans des cas où la probabilité qu'un individu commettra des infractions est très grande, le législateur italien présume qu'il s'agit d'un individu en état dangereux sans que le juge ait à le constater.

A côté de ces présomptions légales de « pericolosita » visant les personnes imputables et punissables, le Code pénal italien prévoit d'autres présomptions, concernant les personnes non punissables et non imputables. C'est ainsi que l'article 222 du Code pénal italien établit une présomption légale d'état dangereux pour les délinquants ayant été acquittés pour infirmité psychique ou pour intoxication chronique causée par l'alcool ou par les stupéfiants, ou bien pour surdi-mutité.

Dans toutes ces hypothèses, le Code pénal italien déclare que l'auteur d'une infraction commise dans l'un de ces états, n'est pas imputable (13), mais comme

(12) Article 109. En dehors des augmentations de peine établies pour la récidive et des effets particuliers indiqués par d'autres dispositions légales, la sentence qui déclare un individu délinquant d'habitude, de profession ou par tendance, comporte l'application des mesures de sûreté.

(13) Article 88. N'est pas imputable celui qui, au moment où il a commis le fait, était, par suite d'infirmité, dans un état mental tel, qu'il excluait la capacité de comprendre ou de vouloir.

Article 95. Pour les faits commis en état d'intoxication chronique produite par l'alcool ou les stupéfiants, on applique les dispositions des articles 88 et 89. Article 96. N'est pas imputable le sourd-muet qui, au moment où il a commis le fait, n'avait pas, en raison de son infirmité la capacité de comprendre et de vouloir.

l'infirmité psychique ou physique ne lui permet pas « d'avoir la capacité de comprendre et de vouloir », le Code pénal italien présume que l'individu commettra une infraction, aussi le déclare-t-il en état dangereux pour pouvoir lui appliquer les mesures de sûreté appropriées.

La dernière catégorie de personnes à l'égard desquelles la loi institue une présomption de « pericolosita » est constituée par les mineurs. Dans certains cas, l'état dangereux du mineur est constaté par le juge, cependant que dans d'autres cas la loi présume le mineur socialement dangereux et ordonne l'application d'une mesure de sûreté.

L'article 224 prévoit dans son deuxième alinéa une de ces présomptions, lorsque le mineur de quatorze ans a commis un délit « et si pour ce délit la loi édicte la peine de mort ou les travaux forcés à perpétuité ou la peine de trois ans de réclusion, et s'il ne s'agit pas de délit non-intentionnel, son internement dans une maison judiciaire de correction est toujours ordonné pour trois ans au moins ».

C'est en considérant la gravité de l'infraction à un âge si tendre, que l'article 224 présume le mineur socialement dangereux ; s'il commet à un jeune âge des infractions punies si sévèrement, c'est qu'il est sûrement capable de commettre d'autres infractions, aussi la loi le déclare-t-elle en état dangereux et lui applique une mesure de sûreté.

Pour ce qui concerne les mineurs de dix-huit ans, la loi ne les présume en état dangereux que lorsqu'ils

sont déclarés délinquants d'habitude, de profession ou par tendance (14) : pour pouvoir remplir les conditions exigées par les articles visant cette délinquance, le mineur doit être bien perversi, aussi la loi à juste raison le présume-t-elle dangereux, sans que le juge ait à constater cet état dangereux.

Tels sont, suivant le Code pénal italien, les cas où l'état dangereux est présumé par la loi. Ces présomptions constituent une garantie moindre pour la liberté individuelle que la constatation de l'état dangereux par le juge : elles sont établies pour les cas où les probabilités que le délinquant commettra d'autres infractions sont très grandes ; on peut même dire qu'elles constituent des certitudes. Cependant, même dans ces cas, l'article 204 in-fine soumet au juge la constatation de l'état dangereux, pour apporter une garantie de plus à la liberté individuelle, « si la condamnation ou l'acquittement est prononcé :

1° Après dix ans à partir du jour où le fait a été commis, s'il s'agit de malades mentaux, dans les cas prévus au second alinéa de l'article 219 et de l'article 222 ;

2° Après cinq ans à partir du jour où le fait a été commis dans tous les autres cas ».

Ces hypothèses visent les cas où un intervalle de temps s'est écoulé entre la commission de l'infraction et sa découverte, et dans ces cas, bien qu'il s'agisse de

(14) Article 226. — L'internement dans une maison judiciaire de correction est toujours ordonné pour le mineur de dix-huit ans qui est un délinquant d'habitude, de profession ou par tendance.

présomptions légales, le juge doit constater l'état dangereux. Cette constatation est exigée, parce que l'individu que la loi présume socialement dangereux au moment de l'infraction, peut avoir changé et s'être réadapté à la vie sociale au moment de son jugement ; aussi une nouvelle constatation de son état dangereux par le juge est-elle nécessaire pour le soumettre à une mesure de sûreté.

Si nous jetons un regard sur l'état dangereux dans le droit positif, nous constatons que, bien que cette question soit capitale pour les mesures de sûreté, cependant, de toutes les législations qui les prévoient, seul le Code pénal italien y consacre quelques articles, d'où la pauvreté de détails sur cette matière dans notre ouvrage.

De même que la notion de peine éveille à notre époque celle d'imputabilité, de même celle de mesure de sûreté éveille la notion d'état socialement dangereux : sans état dangereux, aucune mesure de sûreté ne peut être appliquée. Quant à savoir ce que c'est que cet état dangereux, l'article 203 du Code pénal italien l'exprime clairement, « la probabilité qu'une personne commettra des infraction ». La grande difficulté que soulève l'état dangereux consiste en ce que cet état est en réalité indépendant de toute infraction, mais comme la déclaration de la « pericolosita » sans la commission d'une infraction préalable serait trop dangereuse pour la liberté individuelle, le droit positif assujettit la constatation de l'état dangereux à la commission d'une infraction.

CHAPITRE III

ETUDE PARTICULIÈRE DES MESURES DE SÛRETÉ

Les mesures de sûreté, nous l'avons vu, ont été imaginées par la doctrine pour parer aux défaillances de la peine qui s'était avérée insuffisante à elle seule pour arrêter le cours de la criminalité. La majorité des législations pénales postérieures à la guerre contiennent des dispositions relatives aux mesures de sûreté, mais la plupart d'entre elles se sont contentées d'une simple énumération en indiquant en même temps leur cas d'application.

Dans l'étude particulière des mesures de sûreté que nous entreprenons au cours de ce chapitre, nous allons adopter la division proposée à la deuxième conférence pour l'unification du droit pénal de Rome, par le professeur J. Radulescu, rapporteur de la deuxième commission (1) et nous allons consacrer une Section I à

(1) Division qui se trouvait déjà dans le projet de Code pénal italien et qui a été adopté par le projet de Code pénal français, article 68. Les mesures de sûreté sont privatives de liberté, restrictives de liberté et d'ordre patrimonial.

l'étude des mesures de sûreté privatives de liberté, une Section II aux mesures de sûreté restrictives de liberté et une Section III pour les mesures de sûreté patrimoniales.

SECTION I

Mesures de sûreté privatives de liberté

C'est de l'emprisonnement que les mesures de sûreté privatives de liberté, se sont inspirées : avoir à tout moment l'œil sur le prisonnier, le priver de tout contact avec le monde extérieur, telles sont les deux idées communes à l'emprisonnement et aux mesures de sûreté.

Dans les pages qui vont suivre, nous allons examiner les différentes mesures de sûreté prévues par le droit positif à l'égard des individus dont l'état dangereux exige une privation de liberté.

§ 1

INTERNEMENT DES ALIÉNÉS ET DES DÉFICIENTS MENTAUX

L'impunité accordée au délinquant privé de raison date des premiers temps de notre civilisation (2) ; aucune peine n'était prononcée contre lui et le fait de le laisser en pleine liberté pouvait présenter un grand

(2) DIGESTE. XLVIII, Titre VIII, Loi XII. Furiosus si hominem occiderit lege Cornelia non tenetur, cum eum fati infelicitas excusset.

péril pour ses voisins (3). Dans certaines législations, en cas d'acquittement pour cause de démence, le délinquant est interné dans un établissement d'aliénés, réglementé par les organes administratifs (4). Dans d'autres législations, l'internement des aliénés criminels constitue une mesure de sûreté et est réglementé par les autorités judiciaires.

C'est ainsi que le Code pénal italien (5) décide que les délinquants aliénés seront internés dans un asile judiciaire d'aliénés ; ce genre d'établissement existe aux Etats-Unis d'Amérique depuis qu'en 1859 fut créé le premier asile pour aliénés criminels, le « Matteawan state hospital » (6). Prévoient encore l'internement des aliénés criminels par voie judiciaire dans un établissement affecté à cette catégorie d'aliénés, le Code pénal espagnol (7), le Code pénal mexicain (8),

(3) I. TANOVICIANU, *Op. cit.*, tome II, p. 762. « La « pravila » de Mathieu Basarab dans sa « glave » de sa deuxième loi dit : « Le fou ne sera pas grondé à cause de sa démence s'il commet une faute, mais comme il ne peut être laissé libre, ses parents doivent le garder jusqu'à guérison. »

(4) France. Loi du 30 juin 1838.

(5) Article 222. — En cas d'acquittement pour infirmité psychique ou pour intoxication causée par l'alcool ou par les stupéfiants, ou bien pour surdi-mutité, l'internement de l'inculpé dans un asile judiciaire d'aliénés sera toujours ordonné.

(6) G. SPACH. Institutions pénales et pénitentiaires des Etats-Unis. *Revue pénitentiaire*, 1913, p. 1055. « ... cet établissement reçoit les individus acquittés pour cause d'insanité d'esprit. »

(7) Code pénal. Article 8. 1° Quand un dément aura commis un fait que la loi sanctionne comme délit, le Tribunal décrétera son internement dans un hôpital destiné « a la enfermos de aquela classe ».

(8) Article 72. Les sanctions pour les délinquants en état de débilité, anomalie ou infirmité mentale sont : La réclusion dans un manicomie ou dans un quartier spécial de manicomie.

le Code pénal yougoslave (9), la loi allemande sur les mesures de sûreté (10) et le projet de Code pénal roumain (11) ; dans toutes ces législations, l'internement des aliénés criminels est obligatoire pour le juge. Au contraire, dans le Code pénal danois (12), la loi belge de défense sociale (13) et la loi suédoise (14) sur les délinquants à responsabilité atténuée, le juge est libre de décider de l'opportunité de l'internement.

(9) § 51. Si le tribunal a trouvé qu'il est dans l'intérêt de la sécurité publique qu'on renvoie dans un établissement de traitement curatif ou de garde une personne non imputable ou à imputabilité diminuée, il ordonnera ce renvoi.

(10) F. EXNER, *Op. cit.*, p. 632. La loi établit comme mesure de sûreté l'internement dans un établissement de santé (Heil und Pflegeanstalt).

(11) Article 97. Lorsqu'on constatera qu'une infraction qualifiée crime ou délit a été commise par un dément, la juridiction qui a prononcé la sentence prononcera d'office que le dément dont l'état est de nature à troubler l'ordre public ou la sécurité des personnes sera interné dans un établissement spécial ou dans une section spéciale d'un asile d'aliénés.

(12) Code pénal mis en vigueur le 1^{er} janvier 1933.

(13) Article 7. Les juridictions d'instruction, à moins qu'il ne s'agisse d'un crime politique ou de presse, et les juridictions de jugement, peuvent ordonner l'internement immédiat dans un des établissements déterminés et organisés par le Gouvernement, de l'inculpé qui a commis un fait qualifié crime ou délit et qui est dans un des états prévus à l'article 19.

(14) Article 1^{er}. Lorsque le juge, lors de la condamnation d'un individu responsable d'une infraction, lors de l'exécution de ladite infraction, est d'avis que cet individu, lors de l'exécution de ladite infraction se trouvait dans l'état mental mentionné par l'article 6, chapitre V du Code pénal et qu'il continue de se trouver dans le même état mental, le juge peut, aux conditions indiquées dans la présente loi, décider que le condamné au lieu de subir la peine prononcée, sera placé à fin de garde dans un établissement particulier destiné à ce but.

Prévoient encore l'internement avec faculté pour le juge de prendre cette mesure, le Code pénal péruvien (15) et le Code pénal polonais (16) ; dans ces deux législations, l'internement a lieu dans un hôpital ou dans un hospice et non dans un établissement spécialement affecté aux aliénés criminels comme dans les législations que nous avons citées plus haut.

Dans le projet de Code pénal français, l'internement d'un délinquant dément ne peut être ordonné que s'il a commis un crime ou un délit d'une certaine gravité et même dans ce cas, il reste facultatif pour le juge.

Telles sont les mesures de sûreté adoptées par le droit positif pour lutter contre les délinquants aliénés. De toutes les formules citées, nous préférons le texte du Code pénal italien, parce qu'il impose au juge l'obligation de prononcer l'internement, ce qui est indispensable pour assurer la sécurité publique, et aussi parce que l'internement a lieu dans un établissement spécialement affecté aux aliénés criminels, ce qui permet une meilleure surveillance (17). Les éta-

(15) Article 89. Si un délinquant exempt de peine offre un péril pour la sécurité et l'ordre public et que le besoin de l'interner dans un hospice ou dans un hôpital se fait sentir, le juge ordonnera cet internement.

(16) Article 79. Si l'auteur d'un acte défendu sous menace de peine a été reconnu irresponsable et si le fait qu'il reste en liberté menace d'un danger l'ordre juridique, le tribunal ordonnera son internement dans un établissement fermé d'aliénés ou dans une autre maison de santé.

(17) Il est intéressant de mentionner à titre de curiosité que l'idée d'internement des aliénés criminels avait été envisagées par

blissements que nous avons énumérés dans les dernières législations reçoivent aussi des déficients mentaux autres que les aliénés proprement dits, les demi-fous comme on les appelle en doctrine. Cette catégorie d'individus comprend les toximanes, les alcooliques chroniques, les sourds-muets, les personnes atteintes d'une infirmité mentale grave, en général tous les déficients mentaux autres que les déments proprement dits, tous ceux à l'égard de qui la doctrine admet une responsabilité atténuée lorsqu'ils commettent une infraction.

Le point de vue de la doctrine a été consacré par le Code pénal italien qui admet une responsabilité atténuée chez les délinquants qui ont commis une infraction sous l'empire de l'alcoolisme chronique, des toxiques et des stupéfiants et chez ceux qui étaient atteints d'une infirmité grave telle que la surdi-mutité lorsque leur capacité de comprendre et de vouloir était seulement atténuée, sans être complètement abolie ; dans ce cas, les législations que nous étudions prévoient l'internement de ces individus dans des asiles judiciaires d'aliénés ou dans d'autres établissements appropriés, comme les maisons de santé et de

A. Le Poitevin qui, dans l'article 55 de son projet de réforme de Code pénal, voulait que « lorsqu'un individu inculpé d'un fait qualifié crime aura été acquitté pour cause de démence, la Cour pourra ordonner qu'il soit placé dans un établissement d'aliénés. Si l'inculpé a été l'objet d'une ordonnance de non-lieu, le placement pourra être ordonné par le tribunal civil à la requête du ministère public, la sortie de l'asile ne pourra être autorisée que par jugement civil du tribunal civil sur l'avis du médecin. »

garde prévues par le Code pénal italien (18). Le Code pénal polonais (19) prévoit l'internement des délinquants à capacité diminuée dans les mêmes établissements que ceux où sont internés les déments criminels, avec la faculté pour le juge d'appliquer cette mesure. Prévoient l'internement des débiles mentaux dans des établissements spéciaux et appropriés, le Code pénal mexicain (20), avec obligation pour le juge de prononcer l'internement, le Code pénal péruvien (21) et le Code pénal yougoslave (22) ; dans ces deux derniers cas, l'internement étant facultatif pour le juge. Le Code pénal espagnol (24) ne prévoit à titre obligatoire

(19) Article 219. — Le condamné pour un délit intentionnel, à une peine diminuée à raison d'une infirmité psychique, ou d'intoxication chronique causée par l'alcool ou les stupéfiants, ou à raison de surdi-mutité, sera interné dans une maison de santé et de garde pour une durée d'un an au moins, lorsque la peine établie par la loi est au moins de cinq ans de réclusion.

(20) Article 80, § 1. Si le délinquant a été reconnu comme possédant une capacité diminuée de discerner ou de régler sa conduite (art. 18, § 1) et si le fait qu'il reste en liberté menace d'un danger l'ordre public, le tribunal ordonne son internement dans un établissement fermé d'aliénés ou dans une autre maison de santé.

(21) Article 72. Les sanctions pour les délinquants en état de débilité, anomalie ou infirmité mentale sont :

1° La réclusion dans un établissement spécial pour sourds-muets.

2° La réclusion dans un hôpital pour toxicomanes.

3° La réclusion dans une colonie agricole de travail pour les névropathes et les maniaques curables.

(22) Article 89, alinéa 2. Si, pour d'autres motifs, l'état du délinquant irresponsable exige qu'il soit traité et colloqué dans un hôpital ou un hospice, le juge ordonnera ce traitement ou cet internement.

(23) § 51, voir texte, page 87.

(24) Article 8, 3°. Le sourd-muet non imputable qui aura commis un fait que la loi sanctionne comme délit, sera remis à un établissement d'anormaux.

pour le juge que l'internement des sourds-muets non imputables, tandis que le projet de Code pénal roumain (25) permet au juge de prononcer l'internement dans un asile des délinquants récidivistes, s'il apparaît que leur état de récidive est dû à l'alcoolisme chronique ; cet internement dans un asile qui comprend un traitement médical, ne s'applique qu'après l'exécution de la peine. Il en est de même dans le projet de Code pénal français (26), qui permet au juge de prononcer l'internement dans une maison spéciale de santé, pour déficients mentaux ayant commis une infraction passible d'une peine de deux ans d'emprisonnement ; cet internement est subi, comme dans le projet de Code pénal roumain, postérieurement à l'exécution de la peine.

Comme on le voit, le principe de l'internement des délinquants à responsabilité atténuée est admis à l'unanimité ; les points de divergence se réfèrent à la façon de prononcer cette mesure de sûreté, si le juge doit avoir seulement la faculté d'ordonner l'internement ou si l'internement est obligatoire, et au genre d'établissement destiné à recevoir ces individus : hôpitaux, asiles ou colonies agricoles.

(25) Article 99. Voir texte, p. 70.

(26) Article 73. Toute personne alcoolique, toxicomane ou atteinte d'une infirmité mentale grave, qui a commis un crime ou un délit passible d'une peine pouvant s'élever à deux ans d'emprisonnement sera internée à l'expiration de sa peine, dans une maison spéciale de santé, pour y recevoir les soins que nécessitent son état, lorsque le tribunal aura reconnu qu'elle constitue un danger sérieux pour la paix publique.

Nous pensons que la meilleure solution en cette matière consiste dans l'internement, après examen par le juge et par un médecin spécialiste, dans un établissement curatif spécial, où le traitement médical et la surveillance pourront s'exercer d'une façon satisfaisante.

L'application d'une mesure de sûreté privative de liberté aux délinquants déments et en état de débilité mentale, est admise comme nous l'avons vu, par la majorité des législations pénales contemporaines. Soustraite aux dangers d'arbitraire qui dérivait de son application par les organes administratifs, cette mesure de sûreté permet d'éviter les décisions scandaleuses d'acquiescement des jurys de Cours d'assises qui aiment mieux, souvent, au mépris de l'évidence, rendre un verdict négatif, bien que d'apporter une réponse affirmative qui aurait pour résultat d'envoyer le délinquant irresponsable en prison ou à l'échafaud (27).

§ 2

INTERNEMENT DES RÉCIDIVISTES

« La récidive, c'est d'une façon générale, l'état d'un individu qui, après avoir été définitivement condamné pour une première infraction, en commet une

(27) *Le Matin* du 5 décembre 1928. José THÉRY. Le jury de la Seine émit un vœu relatif à la création d'asiles protégeant la Société contre les dangers de la folie alcoolique.

seconde. » (28). Cette seconde infraction montre que le premier avertissement donné par le jugement de condamnation, n'a eu aucune influence sur ce délinquant et que des mesures plus sévères doivent être prises contre lui. Longtemps on a cru pouvoir combattre la récidive en augmentant la peine lors de la commission de la seconde infraction, mais cette mesure s'est avérée insuffisante. D'autres mesures comme la relégation instituée en France par la loi du 27 mai 1885, qui consiste, suivant la formule de l'article 1^{er} de cette loi « dans l'internement perpétuel sur le territoire des colonies françaises des condamnés que la présente loi a pour objet d'éloigner de France » n'ont pas donné les résultats espérés. Plus récemment on s'est attaqué aux causes mêmes de la récidive en essayant de la prévenir ; c'est ainsi que les multiples sociétés de patronage cherchent à procurer un travail aux libérés qui sont si rudement accueillis par la Société à leur sortie de prison. Bien que l'aide fournie par ces sociétés de patronage ne soit pas négligeable, elles sont impuissantes à enrayer la récidive, car certains délinquants primaires, lors de leur libération, au lieu de chercher du travail, ne songent plus, corrompus par la prison, qu'à perpétrer d'autres infractions.

Le récidiviste qui est certainement un individu socialement dangereux a attiré l'attention des législateurs de ces derniers temps et la solution unanime-

(28) L. HUGUENEY. *Cours de droit criminel*, 1929-1930, p. 220.

ment admise consiste dans l'internement des récidivistes après l'exécution de leur peine dans un établissement de travail, où ils resteront tant que durera leur état dangereux.

Cette méthode a été appliquée pour la première fois en Grande-Bretagne où le « Prevention of crime Act » (29) de 1908, décide que sous certaines conditions, les récidivistes seront soumis à un internement indéterminé (30) après l'expiration de leur peine dans une colonie agricole ; cet internement porte le nom de « preventive detention ».

L'idée d'interner les récidivistes fut adoptée par les législations continentales et nombreuses sont celles qui imposent au juge l'obligation d'ordonner l'internement des récidivistes, avec toutefois certaines différences quant à l'établissement où sera exécuté cette mesure de sûreté, quant au mode de prononciation et quant aux éléments constitutifs de la récidive. C'est ainsi que l'internement des récidivistes est obligatoire pour le juge d'après le Code pénal italien (31),

(29) C. St. KENNY. *Outlines of criminal law*, p. 508.

(30) Cet internement dure de 5 à 10 ans « mais non comme le Bill l'avait proposé à perpétuité ». C. St. KENNY, *Op. cit.*

(31) Article 216. Sont placés dans une colonie agricole ou dans une maison de travail :

1° Ceux qui ont été déclarée délinquants d'habitude ou par tendance ;

2° Ceux qui, ayant été déclarés délinquants d'habitude, de profession ou par tendance, et n'étant plus soumis à une mesure de sûreté, commettent un nouveau délit intentionnel, qui, soit une nouvelle manifestation de leur habitude ou profession ou de leur tendance à commettre des délits ;

3° Les personnes condamnées ou acquittées dans les autres cas expressément indiqués par la loi.

la loi belge de défense sociale (32) et le projet de Code pénal français (33). Il est à noter que le législateur italien et l'avant-projet de Code pénal français ont choisi comme établissement d'internement les colonies agricoles et les établissements de travail industriel.

A côté des législations où l'internement des récidivistes est obligatoire pour le juge, il y a des législations où le juge a un pouvoir d'appréciation souverain pour ordonner cette mesure de sûreté. Il en est ainsi dans le Code pénal polonais (34), le Code pénal yougoslave (35), le projet de Code pénal suisse (36), le projet de Code pénal roumain (37) et la loi suédoise du

(32) Article 24. Dans les cas prévus aux articles 54 et 57 du Code pénal à moins que la peine antérieure n'ait été prononcée pour un crime politique, les récidivistes seront mis à la disposition du Gouvernement pendant 20 ans après l'expiration de la peine.

Article 27. Les récidivistes et délinquants d'habitude se trouvant à la disposition du Gouvernement sont internés, s'il y a lieu, dans un établissement désigné par arrêté royal.

(33) Article 74. La relégation consiste dans l'internement dans un établissement de travail, sous un régime approprié de réadaptation sociale, des récidivistes, rentrant dans les conditions énumérées aux deux articles qui suivent.

Alinéa 6. Avant le terme fixé, la relégation prendra fin, quand des signes certains de réadaptation sociale auront été constatés par la juridiction qui a prononcé la mesure.

(34) Article 84, §1. Voir texte, page 70.

(35) § 49. Voir texte, pages 69-70.

(36) Article 40. 1° Lorsqu'un délinquant ayant déjà subi de nombreuses privations de liberté encourt, à raison d'un délit, une nouvelle condamnation à une peine privative de liberté et lorsqu'il manifeste un penchant au délit, à l'inconduite ou à la fainéantise, le juge pourra ordonner son renvoi dans une maison d'internement.

(37) Article 99 et 100. Voir texte, *supra*, p. 70.

27 avril 1927 relative à l'internement des récidivistes (38).

Le projet de Code pénal roumain contient une particularité dans l'article 99 en ce que le récidiviste est placé dans un asile en cas de maladie mentale au lieu qu'il soit interné dans une maison de travail comme le sont les délinquants incorrigibles. De même, il est intéressant de révéler que le Code pénal yougoslave n'admet l'internement des récidivistes que pour les citoyens yougoslaves.

Telles sont les mesures de sûreté privatives de liberté prises contre les récidivistes en droit positif. L'internement des récidivistes est une mesure indispensable pour assurer la sécurité de la Société ; quant à l'établissement où sera exécuté cet internement, il importe peu que ce soit une colonie agricole ou un établissement industriel, l'essentiel est de soumettre le récidiviste au travail et à une discipline rigoureuse.

L'internement des récidivistes est en premier lieu une mesure éliminatoire qui met le récidiviste hors d'état de nuire, mais à aucun moment son rôle d'instrument de reformation n'a été oublié ; toutes les législations contenant des dispositions sur cette mesure de sûreté prévoient la possibilité de réadaptation du récidiviste à la vie sociale, et pour cela n'ordonnent

(38) Article 1^{er}. Lorsqu'un individu, condamné pour une infraction, commet derechef un acte punissable et, pour cette récidive est condamné comme responsable, le juge peut, sous les conditions indiquées, au lieu de subir la peine prononcée, décider qu'il sera placé dans un établissement pour récidivistes.

l'internement, bien qu'indéterminé, que pour un maximum que le juge ne peut dépasser.

§ 3

LE PLACEMENT DANS UN ÉTABLISSEMENT D'ÉDUCATION POUR MINEURS

Nous avons vu dans notre première partie que la doctrine était unanime à reconnaître que le mineur délinquant devait être éloigné de la prison et que seules des mesures de sûreté d'ordre éducatif devaient être prises à son égard (39). Ce vœu de la doctrine a été consacré par le droit positif des diverses législations qui prévoient l'internement des mineurs délinquants dans des établissements appropriés où ils recevront l'éducation qui leur manquait.

Il faut remarquer qu'à l'exception du Code pénal italien, les législations contenant des dispositions sur la mesure de sûreté, ne s'occupent pas des mesures de sûreté relatives aux mineurs délinquants dans le chapitre consacré aux mesures de sûreté. Cette lacune s'explique par le fait que certaines de ces législations consacrent au Code pénal même, un chapitre spécial (40) sur cette matière, tandis que d'autres la laissent sous l'empire des lois spéciales.

L'âge de la majorité pénale varie suivant les di-

(39) Voir *supra*, Première partie, p. 37.

(40) Projet de Code pénal français. Chapitre II. Des personnes irresponsables. Article 120 et 121. Code pénal polonais. Chapitre XI. Procédure relative aux mineurs, articles 68-78.

verses législations : c'est ainsi que dans le projet de Code pénal français et dans le Code pénal italien, cet âge est fixé à 18 ans (41), tandis que le Code pénal polonais prévoit 17 ans (42). La plupart des législations connaissent un âge limite, au-dessous duquel le mineur délinquant est présumé irresponsable et non imputable ; cet âge varie entre 13 et 14 ans (43). A partir de cet âge et jusqu'à l'âge de la majorité pénale, on s'inquiète de savoir si le mineur a agi avec ou sans discernement et, en cas d'affirmative, il est responsable (44). Le Code pénal italien a abandonné cette notion de discernement qui était assez vague et incertaine et s'en tient au point de savoir si le mineur avait comme l'adulte la capacité complète de vouloir et de comprendre (45).

Si les mineurs de moins de 13 ou 14 ans ne peuvent être soumis à des peines, par contre les mesures de

(41) Projet de Code pénal français, article 121. Code pénal italien, article 98.

(42) Code pénal polonais, article 70.

(43) Code pénal italien, article 97. N'est pas imputable celui qui, au moment où il a commis le fait, n'avait pas 14 ans révolus. — Code pénal polonais, article 68, § 1. N'encourent pas de peine : a) les mineurs âgés de moins de 13 ans qui ont commis un acte défendu sous menace de peine.

Projet de Code pénal français, article 120. Le mineur âgé de moins de 13 ans qui a commis un fait que la loi déclare punissable est exempt de la peine attaché à l'infraction.

(44) Code pénal polonais, article 69, § 1, article 70. Projet de Code pénal français, articles 121 et 128.

(45) Art. 98. Est imputable celui qui, au moment où il a commis le fait, avait 14 ans révolus, mais moins de 18 ans révolus, s'il avait la capacité de comprendre et de vouloir, mais la peine est diminuée.

sûreté privatives de liberté pourront être prises à leur égard, suivant le projet de Code pénal français (46), le Code pénal polonais (47) et le Code pénal italien (48). Ces mesures sont facultatives pour le juge et consistent dans l'internement dans un établissement spécial où ils seront soumis à un régime éducatif. A noter que dans le Code pénal italien l'assujettissement du mineur de moins de 14 ans à des mesures de sûreté est soumis à la constatation préalable de son état dangereux, par le juge et pour certaines infractions graves, cet état dangereux est présumé, par la loi. La

(46) Projet de Code pénal français, article 120, alinéa 2. Si le fait est qualifié crime ou délit par la loi, le mineur pourra être soumis suivant les circonstances à l'une des mesures suivantes: 1° Placement jusqu'à la majorité chez une personne digne de confiance ou dans un asile ou internat approprié, soit dans un établissement d'anormaux, soit dans une institution charitable reconnue d'utilité publique désignée par arrêté préfectoral.

(47) Article 69, § 2. Le tribunal n'applique aux dits mineurs que les mesures d'éducation suivantes: ...le placement dans un établissement d'éducation.

(48) Article 224. Si le fait commis par un mineur de 14 ans est prévu par la loi comme délit et si le mineur est dangereux, le juge, en tenant compte spécialement de la gravité du fait et des conditions morales de la famille où a vécu le mineur, ordonne son internement dans une maison judiciaire de correction ou le met en liberté surveillée.

Si, pour le délit, la loi édicte la peine de mort ou les travaux forcés à perpétuité ou la peine de trois ans au moins de réclusion, et s'il ne s'agit pas de délit non intentionnel, son internement dans une maison de correction sera ordonné pour trois ans au moins.

Les dispositions précédentes s'appliquent aussi au mineur qui, au moment où il a commis le fait prévu par la loi comme délit, avait plus de 14 ans, mais moins de 18 ans, s'il a été reconnu non imputable au sens de l'article 98.

durée de l'internement est fixée jusqu'à la majorité civile par le projet de Code pénal français (49) ; elle est de 3 ans au moins dans le Code pénal polonais et dans le Code pénal italien (50).

Pour ce qui concerne les mineurs de 13 ou 14 ans à 17 ou 18 ans chez lesquels la question de responsabilité est liée à la question de discernement, les mêmes mesures de sûreté que celles prévues pour les mineurs de moins de 13 ou de 14 ans peuvent être prises, s'il est constaté qu'ils ont agi sans discernement, si au contraire ils ont agi avec discernement ou suivant la formule adoptée par l'article 98 du Code pénal italien, « ils ont la capacité de comprendre et de vouloir » ils pourront être condamnés à subir une peine et à l'expiration de cette peine ils pourront être internés dans une maison judiciaire de correction (51) ; le projet de Code pénal français ne prévoit aucune mesure de sûreté après l'expiration de la peine (52).

(49) Article 120. Voir texte, p. 146.

(50) Article 224, alinéa 2. Voir texte, p. 96.

(51) Article 225. Lorsque le mineur qui a plus de 14 ans mais moins de 18 ans est reconnu imputable, le juge peut ordonner qu'après l'exécution de la peine il soit interné dans une maison judiciaire de correction ou mis en liberté surveillée en tenant compte des circonstances indiquées dans le premier alinéa de l'article précédent.

(52) J. MAGNOL dans son rapport sur l'avant-projet de Code pénal français propose (p. 186) d'ajouter un nouvel alinéa à l'article 129 ainsi rédigé : Les juges pourront ordonner que les mineurs de 13 à 16 ans, dans les cas prévus aux deux articles précédents, seront soumis, après l'expiration de leur peine, à l'une des mesures prévues à l'article 121.

Enfin, à partir de 18 ans, de 16 ou de 17 ans — suivant d'autres législations — le mineur délinquant est assimilé à l'adulte et il peut être condamné à subir la même mesure de sûreté que celle qui est appliquée à ces derniers.

§ 4

INTERNEMENT DANS UNE MAISON DE TRAVAIL POUR VAGABONDS ET MENDIANTS

On a essayé pendant longtemps de lutter contre le vagabondage et la mendicité au moyen des peines, mais cette arme de combat s'est avérée inefficace ; aussi la doctrine a-t-elle recommandé l'application contre cette catégorie de délinquants, de mesures de sûreté qui devait compléter l'action des peines et qui devaient consister dans un internement dans un établissement industriel ou dans une colonie agricole où les vagabonds et les mendiants seraient soumis au travail (53).

C'est ainsi que le projet de Code pénal français (54), le Code pénal polonais (55) et le Code pénal

(53) Voir p. 31.

(54) Article 78. Toute personne qui aura été trouvée mendiant dans un lieu pour lequel il existe un établissement public organisé afin d'obvier à la mendicité, sera, après l'expiration de sa peine, conduit au dépôt de mendicité.

Les vagabonds qui auront été légalement déclarés tels seront conduits après l'expiration de leur peine dans un dépôt de mendicité.

L'internement dans un dépôt de mendicité ne pourra être pro-

yougoslave (56) ordonnent l'internement des mendiants et des vagabonds dans des asiles de travail.

Il est à noter que ces législations considèrent le vagabondage et la mendicité comme infractions et que la mesure de sûreté n'intervient qu'après que la peine de l'infraction a été exécutée. Notons encore que le Code pénal yougoslave assimile aux vagabonds et mendiants les prostituées qui sont, elles aussi, envoyées dans une maison de travail ; notons aussi la formule du Code pénal polonais, qui ne parle pas de vagabonds ou de délinquants, mais de l'aversion au travail, ce qui permet des incrimations plus larges que celles prévues par les autres législations.

noncé que pour deux ans au plus ; il cessera quand le juge aura constaté que le mendiant ou le vagabond a donné des signes certains de réadaptation sociale.

(55) Article 83, § 1. Si l'acte est en rapport avec l'aversion du travail, le tribunal peut ordonner l'internement du délinquant dans une maison de travail pour une durée de 5 ans.

§ 2. Après l'expiration d'une année, le tribunal peut ordonner sa mise en liberté.

(56) § 50. Pour la personne qui a commis en récidive une infraction en matière de vagabondage, mendicité ou prostitution, le tribunal prononcera qu'elle sera, après avoir subi sa peine, renvoyée dans une maison de travail comme dangereuse pour la sécurité publique, s'il a trouvé qu'elle est encline à commettre des infractions et si elle capable de travailler.

La détention dure au moins un an et au plus cinq ans.

Il y a lieu, à la libération conditionnelle après six mois, et à la révocation de la libération après une année. La libération conditionnelle est conclue et révoquée par le tribunal.

SECTION II

Mesures de sûreté restrictives de liberté

A côté des mesures de sûreté privatives de liberté, le droit positif a recours à des mesures de sûreté restrictives de liberté destinées à être appliquées aux délinquants socialement dangereux pour lesquels une privation de liberté serait excessive. Les mesures de sûreté restrictive de liberté sont destinées seulement à supprimer les facilités de commettre de nouvelles infractions et visent, sauf certaines exceptions, les délinquants occasionnels.

Les mesures de sûreté restrictives de liberté que nous rencontrons dans le droit positif, sont :

La liberté surveillée (§ 1) ;

L'interdiction de séjour (§ 2) ;

L'expulsion des étrangers (§ 3) ;

L'interdiction de fréquenter les débits de boissons alcooliques (§ 4) ;

L'interdiction d'exercer un métier ou une profession (§ 5).

§ 1

LA LIBERTÉ SURVEILLÉE

La liberté surveillée est une mesure de sûreté qui consiste à soumettre un individu à une certaine surveillance qui l'empêchera de commettre de nouvelles infractions.

La liberté surveillée est adoptée par le Code pénal italien (1), le Code pénal yougoslave (2) et le projet de Code pénal français (3).

(1) Article 28. La surveillance de la personne mise en liberté surveillée est confiée à l'autorité de sûreté publique.

A la personne en état de liberté surveillée sont imposées, par le juge, des prescriptions de nature à éviter les occasions de commettre de nouvelles infractions.

Ces prescriptions peuvent être successivement modifiées ou limitées par le juge.

La surveillance doit être exercée de manière à faciliter, par le travail, la réadaptation de la personne à la vie sociale.

(2) § 54. Les personnes qu'on libère des établissements pénitentiaires ou de la prison, des établissements pour l'exécution des mesures de sûreté, de même que des établissements pour l'éducation et la correction, ou dans le but de probation, pourront être placées par le tribunal sous la surveillance protectrice.

La surveillance protectrice consiste en ceci, que la personne libérée est sauvegardée du danger de commettre de nouvelles infractions, qu'elle se laisse habituer à la vie régulière et qu'on lui facilite l'existence économique.

(3) Article 88. Les condamnés pour crime ou délit de droit commun à une peine supérieure à une année d'emprisonnement pourront être placés sous la surveillance d'une société de patronage désignée par la Cour ou le Tribunal, pour un temps qui ne pourra excéder cinq ans, à compter de leur mise en liberté, lorsque cette surveillance paraîtra nécessaire pour faciliter leur reclassement social.

Le juge qui ordonnera la libération conditionnelle pourra faire application de la disposition qui précède.

Il sera fait périodiquement rapport de la conduite du libéré à la Cour ou au Tribunal.

La Cour ou le Tribunal pourra, s'il y a lieu, décider que cette surveillance cessera ou sera exercée par une société autre que celle primitivement désignée.

Si le libéré se soustrait volontairement par ses agissements à la surveillance de la société, il pourra être condamné à un emprisonnement de 10 jours à trois mois.

La surveillance de l'individu soumis à cette mesure de sûreté est confiée aux organes administratifs, dans le Code pénal italien, elle est au contraire exercée par des sociétés de patronage d'après le projet de Code pénal français et le Code pénal yougoslave. Les législations que nous citons, prévoient la liberté surveillée comme un moyen de contrôle vis-à-vis des prisonniers libérés, pour essayer de les empêcher de commettre de nouvelles infractions, mais de la lecture de ces codes, il résulte qu'on a eu aussi en vue de faciliter la réadaptation à la vie sociale du libéré. C'est ce qui explique que la charge d'exercer la surveillance ait échoué, dans les deux codes que nous avons cités, à des sociétés de patronage, sociétés privées qui pourront mieux exercer leur fonction que les autorités publiques ; dans le Code pénal yougoslave on est même allé jusqu'à donner le nom de surveillance protectrice à cette mesure de sûreté.

La prononciation de cette mesure de sûreté est tantôt obligatoire, tantôt facultative ; elle est facultative dans le Code pénal yougoslave et dans le projet de Code pénal français ; elle est tantôt facultative, tantôt obligatoire pour le juge italien.

La transgression des obligations imposées constitue une infraction d'après le projet de Code pénal français tandis que dans le Code pénal italien elle entraîne l'application de la caution de bonne conduite.

La liberté surveillée fonctionne aussi comme mesure de sûreté vis-à-vis des mineurs délinquants à l'égard de qui elle n'a pas, comme à l'égard des

adultes, le caractère de redressement; elle est prononcée pour permettre de contrôler si l'état dangereux révélé par l'infraction commise par le mineur subsiste encore ou non.

§ 2

L'INTERDICTION DE SÉJOUR

L'interdiction de séjour est une mesure de sûreté restrictive de liberté qui consiste dans la défense faite à un individu de résider dans certaines localités. Cette mesure tend à éloigner les délinquants qui ont exécuté leur peine des grandes villes et des lieux où ils ont commis leur infraction pour les empêcher d'en commettre de nouvelles.

L'interdiction de séjour est prévue par le Code pénal français actuel à titre de peine accessoire (4) ou complémentaire; elle est prévue comme mesure de sûreté par le Code pénal italien (5), le Code pénal

(4) Article 11 Code pénal.

(5) Article 233. Au coupable d'un délit contre la personnalité de l'Etat ou contre l'ordre public, ou bien d'un délit commis pour des mobiles politiques ou déterminé par des conditions particulières sociales ou morales existant dans un lieu déterminé, peut être imposée la défense de résider dans un ou plusieurs communes ou dans une ou plusieurs provinces désignées par le juge.

La défense de résider a une durée d'un an au moins.

En cas de violation, le délai minimum recommence à courir et on peut y ajouter la liberté surveillée.

yougoslave (6), le projet de Code pénal roumain (7) et le projet de Code pénal français (8).

Il est à noter que, dans le Code pénal italien, cette mesure est destinée uniquement à être appliquée contre les délinquants politiques et qu'elle s'étend à des provinces, non seulement à des localités comme dans les autres législations ; on trouve une autre disposition

(6) § 55. Si en considération du mode ou d'exécution, des motifs de l'infraction, il est à admettre que le séjour du condamné dans un lieu sera dangereux, on peut prononcer dans le jugement, en dehors de la réclusion ou de l'emprisonnement sévère, l'expulsion de ce lieu.

L'expulsion ne peut pas être prononcée pour plus de trois ans. Personne ne peut être expulsé de sa commune de domicile.

L'étranger peut être expulsé du Royaume des Serbes, Croates et Slovènes, pour un temps déterminé ou à jamais.

(7) Article 81. Les condamnés aux travaux forcés à temps, à la réclusion ou à la détention ont frappés de l'interdiction de séjourner après l'expiration de leur peine et pendant 20 ans, dans les lieux qui leur auront été indiqués par le jugement de condamnation et fixés par celui-ci, tant sur les indications d'une liste générale établie par décret, qu'en considération des circonstances du crime.

Néanmoins, le juge pourra réduire la durée de l'interdiction de séjour ou même déclarer que les délinquants n'y seront pas soumis.

Tout condamné à une peine perpétuelle qui obtiendra commutation ou remise de la peine, sera, s'il n'en est pas autrement disposé par la décision gracieuse, de plein interdit pendant 20 ans de séjourner dans les lieux énumérés à la liste générale susvisée.

(8) Article 103. Dans les cas de condamnation pour crime ou délit, le juge pourra décider qu'après l'exécution de la peine privative de liberté, le condamné ne pourra plus retourner dans les localités où il a commis l'infraction ou dans d'autres localités désignées par jugement.

La durée de l'interdiction sera de 1 à 10 ans.

Ceux qui seront trouvés dans la localité dont le séjour leur est interdit, seront condamnés sur la simple constatation de leur identité, à un emprisonnement correctionnel de 6 mois à un an.

intéressante dans le Code pénal yougoslave qui spécifie que l'interdiction de résider ne peut pas s'appliquer à la commune du domicile du délinquant soumis à cette mesure de sûreté. La violation de l'interdiction de séjour constitue une infraction dans le projet de Code pénal français et dans le projet de Code pénal roumain. La durée de l'interdiction de séjour est temporaire, elle s'exécute postérieurement à une peine au cas où elle a été prononcée en concurrence avec une peine privative de liberté et elle est facultative pour le juge dans toutes les législations que nous avons citées.

§ 3

L'EXPULSION DES ÉTRANGERS

Une mesure de sûreté analogue à celle que nous venons d'étudier, consiste dans l'interdiction qui est faite aux étrangers de résider sur le territoire d'un Etat. Elle est admise par le Code pénal yougoslave (9), la loi allemande sur les mesures de sûreté (10), le Code pénal italien (11), le projet de Code pénal rou-

(9) § 55, alinéa 4, voire texte p.

(10) FR. EXNER. *Op. cit.*, p. 633. Les mesures de sûreté établies par la loi sont: ... l'expulsion du territoire (*Reichsverweisung*).

(11) Article 235. L'expulsion des étrangers du territoire de l'Etat est ordonnée par le juge, en dehors des cas expressément prévus par la loi, lorsque l'étranger est condamné à la réclusion pour dix ans au moins.

A l'étranger qui enfreint l'ordre d'expulsion prononcé par le juge, on applique les sanctions édictées par la loi de sûreté publique en cas de violation de l'ordre d'expulsion émanant de l'autorité administrative.

main (12) et le projet de Code pénal français (13).

L'expulsion des étrangers reste une mesure facultative pour le juge ; sa violation est sanctionné par une peine d'emprisonnement.

§ 4

L'INTERDICTION

DE FRÉQUENTER LES DÉBITS DE BOISSONS ALCOOLIQUES

Si, pour les alcooliques invétérés et les toximanes, un internement dans un établissement spécial est nécessaire, la simple interdiction de fréquenter les auberges est une mesure suffisante contre certains ivrognes dont les libations publiques par trop fréquentes constituent un danger pour leurs voisins. L'interdic-

(12) Article 109. Les tribunaux judiciaires pourront disposer, dans leur jugement, que les délinquants de nationalité étrangère coupables de crimes ou délits seront expulsés après l'exécution de leur peine.

Lorsque l'expulsé rentrera de nouveau dans le pays, il sera condamné, sur simple constatation de son identité, à un emprisonnement correctionnel de 2 à 5 ans.

Après l'exécution de cette peine, il sera de nouveau expulsé.

(13) Article 84. En cas de condamnation d'un étranger à une peine supérieure à six mois d'emprisonnement pour crime ou délit, la juridiction saisie pourra prononcer en outre l'interdiction temporaire ou indéfinie du territoire français.

Si le condamné se soustrait à l'exécution de la mesure précédente ou si, après être sorti du territoire par suite de cette sentence, il y rentre, il sera, sur simple constatation de son identité, condamné à une peine d'emprisonnement qui ne pourra être inférieure à trois ni être supérieure à deux années.

A l'expiration de sa peine, il sera reconduit à la frontière.

tion de fréquenter les auberges apparaît pour la première fois dans l'avant-projet de Code pénal suisse de 1894 (14) ; on la retrouve dans le Code pénal yougoslave (15), le Code pénal italien (16, dans le projet de Code pénal roumain (17) et dans le projet de Code pénal tchéco-slovaque.

La violation de cette mesure de sûreté, entraîne comme sanction, dans le projet roumain, une peine d'emprisonnement et, d'après le Code pénal italien, la caution de bonne conduite.

(14) Article 25. Lorsque le délit dérive de l'usage immodéré des boissons alcooliques, le juge pourra interdire l'accès des auberges au délinquant pour une durée de 1 à 5 ans.

(15) § 53. A qui a commis une infraction en état d'ivresse et dans cet état est enclin à des désordres, le tribunal défendra de fréquenter les débits de boissons alcooliques pour le temps de trois mois à deux ans, à compter du jour où le jugement est devenu exécutoire et, si une peine est prononcée, après exécution de la peine.

(16) Article 234. La défense de fréquenter les auberges et les débits publics de boissons alcooliques doit durer un an au moins. Cette interdiction est toujours jointe à la peine, s'il s'agit des condamnés pour ivrognerie habituelle ou pour délits commis en état d'ivresse, pourvu que l'ivresse soit habituelle.

En cas de violation, la mise en liberté surveillée et l'obligation de fournir caution de bonne conduite peuvent en outre, être ordonnées.

(17) Article 106. Lorsque l'auteur d'une infraction, qualifiée crime, délit ou contravention a commis le fait sous l'influence de l'alcool, le Tribunal ou la Cour pourront prononcer, en dehors de la peine, l'interdiction de rentrer dans les débits de boissons ou autres endroits publics où l'on consomme des boissons spiritueuses.

La durée de l'interdiction sera de 6 mois à trois ans.

§ 5

L'INTERDICTION D'EXERCER UN MÉTIER OU UNE PROFESSION

L'interdiction d'exercer un métier ou une profession est une mesure de sûreté restrictive de liberté adoptée par un certain nombre de législations pour sanctionner certaines négligences graves commises par un individu dans l'exercice de son métier ou de sa profession.

Cette mesure de sûreté est prévue par le Code pénal péruvien (18), le Code pénal yougo-slave (19), la loi allemande sur les mesures de sûreté (20), le projet de Code pénal tchéco-slovaque (21), le projet de Code

(18) Article 11. Celui qui a été frappé de l'incapacité d'exercer une industrie ou profession, ne pourra pas l'exercer par l'intermédiaire d'autrui, assumer la direction de l'affaire ou participer comme représentant d'une autre personne.

(19) § 56. Dans les cas spécialement prévus par la loi, le tribunal peut défendre à la personne condamnée à la réclusion ou à l'emprisonnement sévère, l'exercice d'une certaine profession ou d'un métier, ou quand elle a de la même façon manqué aux devoirs de sa profession ou de son métier, s'il y a danger de nouveaux abus ou manquements.

L'interdiction de l'exercice de la profession ou du métier ne peut être prononcée pour moins d'un an, ni pour plus de cinq ans. Ce terme est compté du jour où la peine principale est subie, prescrite ou remise.

Au cas de récidive, on peut prononcer l'interdiction perpétuelle.

(20) F. EXNER. *Op. cit.*, p. 633. Les mesures de sûreté que la loi introduit sont... l'interdiction d'exercer une profession (Untersagung der Berufsverbot).

(21) § 60. 1) Si quelqu'un commet un crime par un abus de son industrie, de son commerce ou de sa profession, ou bien qu'il contrevienne gravement aux obligations qui en découlent, et qu'il y

pénal roumain (22) et le projet de Code pénal français (23) ; dans le Code pénal italien (24), le Code

ait motif de craindre qu'il continue à l'avenir d'abuser desdits droits ou de contrevenir auxdites obligations, le tribunal peut déclarer que le coupable perd l'autorisation d'exercer son industrie ou commerce, et, si'il s'agit d'une industrie attachée à une propriété immobilière ou de toute autre profession, que l'exercice lui en est interdit.

1) En même temps, le tribunal fixe un délai d'un à cinq ans, passé lequel le condamné pourra réacquiescer l'autorisation d'exercer son industrie ou commerce, ou bien d'exercer l'industrie attachée à une propriété immobilière ou sa profession. Ce délai est compté à partir de l'exécution de la peine.

(22) Article 108. L'interdiction d'exercer un métier ou une profession pourra être prononcée par les tribunaux judiciaires à l'encontre de tout condamné aux peines criminelles ou correctionnelles, si le métier ou la profession ont été employés à l'exécution du crime ou du délit ou si, dans l'exercice de la profession ou du métier, le condamné a fait preuve d'une incapacité ou d'une incompétence qui constitue un péril évident pour l'ordre public ou la sûreté des personnes.

Cette interdiction pourra être prononcée à vie ou pour un temps indéterminé.

Lorsqu'elle est prononcée pour un temps déterminé, la durée de l'interdiction ne pourra pas dépasser dix ans au maximum.

(23) Article 80. L'interdiction d'exercer un art ou une profession pour lesquels il n'existe pas de juridiction disciplinaire légalement réglementée, pourra être prononcée contre les condamnés pour crime ou délit de droit commun lorsqu'il sera constaté que l'infraction commise a une relation directe avec l'exercice de cet art ou de cette profession et qu'il y a de graves craintes qu'en continuant à les pratiquer, le condamné soit un danger pour la sécurité publique.

Alinéa 5. Toute infraction à cette interdiction sera punie d'un emprisonnement d'un mois à un an.

(24) Article 30. L'interdiction d'une profession ou d'un art prive le condamné d'exercer pendant l'interdiction un art ou une profession, une industrie, un commerce ou un métier pour lesquels sont nécessaires une permission ou une habilitation spéciale; une

pénal ture (25), le Code pénal tunisien (26) et le Code pénal polonais (27), elle figure à titre de peine mais peut être aussi employée comme mesure de sûreté (28).

autorisation ou une licence de l'autorité, et entraîne la déchéance de l'habilitation de l'autorisation ou de la licence susvisée.

L'interdiction d'une profession ou d'un art ne peut avoir une durée inférieure à un mois, ni supérieure à cinq ans, sauf les cas expressément spécifiés par une loi.

Article 35. La suspension de l'exercice d'une profession ou d'un métier prive le condamné de la capacité, pendant la suspension, d'exercer une profession, un art, une industrie, un commerce ou métier, pour lesquels sont requises une permission ou une habilitation spéciale, une autorisation ou une licence de l'autorité.

La suspension de l'exercice d'un art ou d'une profession ne peut avoir une durée inférieure à quinze jours, ni être supérieure à deux ans.

Elle est consécutive à toute contravention commise avec abus de la profession, de l'art, de l'industrie, du commerce ou métier, ou bien avec violation des devoirs qui s'y rattachent, quand la peine prononcée n'est pas inférieure à une année d'emprisonnement.

(25) Article 11. Les peines établies pour les contraventions sont:

3° La suspension de l'exercice d'une profession ou d'un art.

Article 5. Les peines sont:

b) Peines accessoires.

(26) b) Peines accessoires.

4° L'interdiction d'exercer certaines professions, telles que mandataires judiciaires, médecins, vétérinaires, sage-femme, directeur ou employé à un titre quelconque dans un établissement d'éducation.

(27) Article 48, § 1. Le tribunal prononce la perte du droit d'exercer une profession dans les cas de condamnation énoncés à l'article 47, § 1, s'il constate:

a) Que l'auteur a abusé de sa profession en commettant l'infraction;

b) Que l'accomplissement de l'infraction a révélé chez l'auteur l'incapacité d'exercer sa profession dangereuse pour la société.

(28) Article 85. Si l'auteur d'un acte défendu sous menace de peine a été reconnu irresponsable ou non punissable ou bien si les poursuites sont éteintes, le tribunal peut appliquer les articles 48 à 50 à titre de mesures de sûreté.

L'interdiction d'exercer un métier ou une profession est à l'origine une mesure administrative et dans certaines législations, les interdictions relèvent de la compétence des autorités administratives.

Au sujet de l'interdiction d'exercer un métier ou une profession, plusieurs questions doivent être examinées. C'est ainsi que dans le projet de Code pénal français, l'interdiction d'exercer un métier ou une profession ne peut être prononcée par les juridictions répressives qu'à défaut d'une juridiction disciplinaire qui puisse les prononcer. Dans le projet de Code pénal roumain, cette mesure de sûreté frappe l'individu d'une façon absolu, c'est-à-dire que la personne frappée d'interdiction ne pourra pas exercer le métier ou la profession par l'intermédiaire d'une personne interposée. Dans son rapport sur l'avant-projet de Code pénal français, M. J. Magnol voudrait qu'une mesure analogue soit prévue dans le projet de Code pénal français (29).

Enfin, dans le Code pénal yougo-slave, le projet de Code pénal roumain, le projet de Code pénal français et le Code pénal polonais, l'interdiction est prononcée facultativement par le juge, tandis que dans le Code pénal péruvien et le Code pénal italien, elle est obligatoire.

(29) Article 79. Le paragraphe suivant inséré entre le troisième et le quatrième alinéa: « La personne frappée de l'interdiction ne pourra exercer l'art ou la profession qui lui ont été interdits ni par elle-même ni par personne interposée. Elle ne pourra pas être employée à un titre quelconque dans l'établissement qu'elle exploitait ou par la société qu'elle dirigeait, administrait ou gérât, ou dont elle avait la signature ».

SECTION III

Mesures de sûreté d'ordre patrimonial

A côté des mesures de sûreté pouvant affecter la liberté d'une personne, le droit positif prévoit des mesures de sûreté frappant un individu dans le patrimoine. Le grand avantage que présentent ces mesures de sûreté d'ordre patrimonial consiste dans ce qu'elles peuvent être appliquées à des personnes morales (1) qui, dans la grande majorité des législations, ne peuvent être soumises à aucune peine. Les mesures de sûreté patrimoniales prévues par le droit positif sont :

La fermeture d'établissement (§ 1) ;

La suspension ou la dissolution d'une personne juridique (§ 2) ;

La confiscation (§ 3) ;

La caution de bonne conduite (§ 4).

§ 1

LA FERMETURE D'ÉTABLISSEMENT

La fermeture d'établissement est une mesure de sûreté d'ordre patrimonial qui consiste dans l'inter-

(1) Article 88. Dans les cas où la loi ordonnera la fermeture de l'établissement, commercial ou industriel, qui a servi de moyen pour commettre une infraction, cette mesure emportera interdiction d'exercer dans le même local le même commerce ou la même industrie, soit par le condamné, soit par un tiers auquel le condamné aurait vendu, cédé ou loué l'établissement, à peine d'une amende de 100 à 5.000 francs et d'un emprisonnement qui ne pourra être inférieur à un mois ni être supérieur à six mois.

L'établissement rouvert sera fermé à nouveau.

diction qui est faite à l'exploitant d'un établissement industriel ou commercial de continuer d'exercer cette industrie ou commerce dans un local déterminé. Cette mesure de sûreté est prévue par le projet de Code pénal français et par le projet de Code pénal roumain (2).

La fermeture d'établissement opéré dans le projet de Code pénal français *in rem* elle frappe le local et non l'exploitant ; il s'ensuit que l'exploitation ne pourra pas être exercée par un tiers dans le même local, mais l'individu qui exploitait le commerce ou l'industrie pourra l'exercer dans un autre local à moins qu'il ne soit frappé aussi de l'interdiction d'exercer le métier ou la profession.

§ 2

LA DISSOLUTION OU LA SUPPRESSION D'UNE PERSONNE JURIDIQUE

Les inconvénients qui résultaient de l'impunité dont jouissent les personnes morales en matière pénale, ont été écartées par le projet de Code pénal français qui prévoit que les personnes morales peuvent être

(2) Article 107. Les patrons des locaux publics où l'on consomme des boissons spiritueuses, qui, ayant connaissance de l'interdiction prononcée en vertu de l'article précédent, auront néanmoins servi ou vendu à la personne interdite des boissons spiritueuses, seront punis d'un emprisonnement de trois mois à un an et d'une amende de 500 à 5.000 francs et en cas de récidive, de la fermeture du local.

soumises à des peines pécuniaires et à des mesures de sûreté patrimoniales (3). Comme la peine d'amende ne paraît pas toujours suffire à frapper les personnes morales, le projet français a admis qu'elles pouvaient être aussi frappées de mesures de sûreté patrimoniales, réclamées depuis longtemps par la doctrine, dont la plus importante est la suspension et la dissolution (4).

La suspension consiste dans la cessation de toute activité sociale, pour une durée de deux ans au plus ; la dissolution est la suspension perpétuelle, entraînant la liquidation des biens.

La suspension ou la dissolution est ordonnée lorsque les directeurs ou administrateurs de la personne morale, agissant en son nom, ou, ajoute l'article 88 « avec des moyens fournis par elle » auront commis une infraction punie d'une peine d'emprisonnement supérieure à deux ans ; elle est facultative pour le juge et indépendante des sanctions qui atteignent les administrateurs ou gérants.

(3) Article 115, alinéa 2. Les personnes morales ne peuvent être soumises qu'à des peines pécuniaires et à des mesures de sûreté d'ordre patrimonial.

(4) Article 88. Lorsqu'un crime ou délit puni d'une peine d'emprisonnement supérieure à une année, aura été commis par les directeurs ou administrateurs d'une société, association ou corporation, agissant au nom de la personne morale ou avec des moyens fournis par elle, le juge pourra, outre la peine, prononcer selon la gravité du cas, la suspension ou la dissolution de la personne juridique.

La suspension emportera cessation de toute activité sociale même sous un autre nom et avec d'autres directeurs ou administrateurs, à peine contre les contrevenants d'un emprisonnement.

§ 3

LA CONFISCATION

La confiscation est une mesure de sûreté patrimoniale qui consiste dans l'appréhension matérielle d'un objet qui a été reconnu par l'autorité judiciaire comme étant dangereux, employée comme peine ou mesure de police, la confiscation figure dans plusieurs législations, on la retrouve à titre de mesure de sûreté dans le Code pénal italien (5), le Code pénal yougo-slave (6), le projet de Code pénal français (7)

(5) Article 240. En cas de condamnation, le juge peut ordonner la confiscation des choses qui ont servi ou devaient servir à commettre l'infraction ou des choses qui en sont le profit ou le produit.

La confiscation est toujours ordonnée:

1° Les choses qui constituent le prix de l'infraction;

2° Des choses dont la fabrication, l'usage, le port, la détention ou l'aliénation constitue une infraction, même si aucune condamnation n'a été prononcée.

Les dispositions du premier alinéa et du numéro 7 de l'alinéa précédent ne s'appliquent pas si la chose appartient à une personne étrangère à l'infraction.

La disposition du numéro 2 ne s'applique pas si la chose appartient à une personne étrangère à l'infraction et si la fabrication, l'usage, le port, la détention ou l'aliénation peuvent être autorisées par mesure administrative.

(6) § 57. Les objets produits par une infraction ou employés ou destinés à l'exécution d'une infraction peuvent être confisqués à l'agent et à ses complices en tant qu'ils sont leur propriété.

(7) Article 87. Les choses dont la fabrication, le port, la vente ou l'usage sont illicites, devront être confisquées, alors même qu'elles n'appartiennent pas au condamné, ou que la poursuite n'aurait pas été suivie de condamnation.

Elles sont détruites à moins qu'une administration publique les réclame.

et le projet de Code pénal roumain (8) ; elle figure à titre de peine dans le Code pénal polonais (9) mais peut être employée aussi à titre de mesure de sûreté. Cette mesure de sûreté diffère, dans ces diverses législations de la peine du même nom, et les différences entre ces deux institutions que nous avons étudiées dans notre première partie, se retrouvent en droit positif. C'est ainsi que le Code pénal italien, le projet de Code pénal français et le projet de Code pénal roumain, insistent sur ce que la confiscation mesure de sûreté peut être ordonnée même s'il n'y a pas eu de condamnation. Au contraire le Code pénal polonais et le Code pénal yougo-slave visent la confiscation des objets produits ou ayant servi à commettre l'infraction, ce qui donne à la confiscation le caractère de peine complémentaire. L'article 240 du Code pénal italien vise, à côté de la confiscation mesure de sûreté, la confiscation peine ; le projet de Code pénal français précise que la confiscation a lieu « alors même que les choses n'appartiennent pas au condamné »,

(8) Article 104. Dans tous les cas où une infraction sera commise, les juges pourront ordonner par sentence, la confiscation.

(9) Article 50, § 1. Le tribunal peut ordonner la confiscation des objets provenant directement ou indirectement de l'infraction, ainsi que des instruments qui ont servi ou étaient destinés à l'accomplissement de l'infraction.

§ 2. Si les objets ne sont pas la propriété de l'auteur, la confiscation ne peut avoir lieu que dans les cas indiqués par la loi.

§ 3. Sauf disposition contraires des lois ou des traités internationaux, les objets repris sont versés au Trésor de l'Etat pour les besoins des établissements pénitentiaires, de correction et de prévention.

alors que d'après le Code pénal italien, le fait que la chose appartient à une personne étrangère à l'infraction fait obstacle à la confiscation sauf dans le cas où il s'agit d'une chose dont la fabrication, l'usage, le port, la détention ou l'aliénation ne peut être autorisés par les organes administratifs, il en est de même dans le Code pénal yougo-slave.

Pour ce qui concerne la chose qui fait l'objet de la confiscation, le Code pénal italien et le projet de Code pénal français admettent qu'il doit s'agir de choses qui, par elles-mêmes, présentent un danger, ce qui explique que la confiscation peut avoir lieu malgré l'acquiescement. Enfin, d'après le projet de Code pénal roumain et le projet de Code pénal français, les choses confisquées sont détruites à moins qu'elles ne soient pas réclamées par une administration publique; d'après le Code pénal polonais et le Code pénal yougo-slave elles sont remises au Trésor de l'Etat.

§ 4

LA CAUTION DE BONNE CONDUITE

La caution de bonne conduite est une mesure de sûreté d'ordre patrimonial qui consiste dans la consignation pour une période déterminée d'une somme d'argent comme garantie de la conduite de l'individu qui a été astreint à cette mesure de sûreté. Nous avons vu dans notre première partie que cette mesure de sûreté trouve ses origines dans la pratique de l'as-

seurement et qu'elle fonctionne en Grande-Bretagne sous le nom de « recognizance ». Elle a été adoptée comme mesure de sûreté par le Code pénal italien (10), le Code pénal péruvien (11) et par le projet de Code pénal français (12), où elle figure à titre de mesure de sûreté restrictive de liberté et non patrimoniale, pour des raisons que nous verrons plus loin.

La garantie consignée consiste dans le dépôt d'une

(10) Article 237. La caution de bonne conduite consiste dans le dépôt à la Caisse des amendes d'une somme de mille livres au moins et de vingt mille livres au plus.

Ce dépôt peut être remplacé par la prestation d'une garantie moyennant hypothèque ou même par l'engagement solidaire d'une caution personnelle.

La durée de cette mesure de sûreté ne peut être inférieure à un an ni être supérieure à cinq ans; le délai court du jour où la caution a été fournie.

(11) Article 38 Dans les cas où on impose au condamné des obligations spéciales, le juge, quand il le croit nécessaire, peut exiger une caution de bonne conduite.

Alinéa 3. La caution de bonne conduite de ne pas délinquer consiste dans un dépôt à la Caisse des indemnisations des victimes du délit ou dans une hypothèque.

12) Article 86. En cas de condamnation pour menaces ou lorsqu'il y a lieu de craindre qu'un condamné se livre à de nouveaux excès sur la personne ou sur les biens de la victime de son infraction ou de la famille de celui-ci, le juge pourra l'obliger à fournir une caution garantissant sa conduite, faute de quoi, le condamné ne pourra résider dans l'arrondissement où demeure sa victime ou dans les arrondissements limitrophes.

En cas de violation de cette défense, le condamné sera, sur la simple constatation de sa présence dans la région interdite, puni de la peine d'emprisonnement d'un mois au moins et de six mois au plus.

La caution consistera dans le versement à titre de garantie, soit par le condamné, soit en son nom par un tiers, à la Caisse des indemnités instituée par l'article 104.

somme d'argent, et le projet de Code pénal français et le Code pénal italien précisent qu'elle peut être versée par un tiers ; le Code pénal italien et le Code pénal péruvien ajoutent qu'elle peut consister aussi dans l'inscription d'une hypothèque au profit de la Caisse des amendes. Cette somme sera restituée, ou l'inscription sera radiée, si, dans les délais fixés par ces législations, l'individu soumis à cette mesure de sûreté ne commet aucune infraction ; la quotité de cette somme est fixée à l'avance par la loi d'après le Code pénal italien et par le juge dans le projet de Code pénal français.

La caution de bonne conduite prévue par le Code pénal italien, et celle prévue par le projet de Code pénal français diffèrent sur plusieurs points ; dans la conception française, la caution de bonne conduite est destinée à mettre la victime d'une infraction à l'abri des nouvelles attaques de la part de l'homme qui a recouvré sa liberté après avoir exécuté sa peine ; au contraire, dans la conception italienne, la caution de bonne conduite est destinée à jouer dès qu'il y a crainte qu'un individu commette une infraction dès qu'il est en état dangereux. Ainsi dans la conception italienne, nous nous trouvons en présence d'une mesure de sûreté à application large, tandis que dans la conception française, on se trouve en présence d'une mesure de sûreté limitée, destinée seulement à défendre la victime et sa famille. Ce caractère apparaît encore dans le premier alinéa de l'article 85 qui spécifie que faute de pouvoir fournir la caution, l'individu ne

pourra pas résider « dans l'arrondissement où demeure sa victime ou dans les arrondissements limitrophes », c'est à cause de cette disposition que la caution de bonne conduite figure dans le projet de Code pénal français parmi mesures de sûreté restrictives de liberté (13).

(13) Article 70. Les mesures de sûreté restrictives de liberté sont :
Le cautionnement préventif d'une somme d'argent fixée par la Cour ou le Tribunal.

En cas de nouvelle condamnation pour infraction commise au préjudice de la victime ou de sa famille, le cautionnement sera affecté de préférence aux restitutions, dommages-intérêts et frais, adjugés aux parties lésées par cette nouvelle infraction, le surplus demeurant acquis à la caisse.

Le cautionnement sera restitué si, dans les cinq ans à compter du jour où il a été fourni, le dommage qu'il servait à prévenir ne s'est pas produit.

CHAPITRE IV

EXÉCUTION DES MESURES DE SÛRETÉ

L'exécution des mesures de sûreté, abstraction faite de certaines pratiques de nature à menacer la liberté individuelle et contre lesquelles le droit positif a réagi de la manière que nous avons indiquée dans le chapitre I de cette deuxième partie, soulève certaines difficultés que le droit positif a dû résoudre.

Nous allons étudier dans les pages qui vont suivre la façon dont ces difficultés ont été résolues en examinant la durée des mesures de sûreté en droit positif (Section I) leur application en cas de concurrence entre elles ou avec des peines (Section II) et les causes qui empêchent, suspendent ou arrêtent leur exécution (Section III).

SECTION I

La durée des mesures de sûreté

Nous avons vu, dans la première partie de cet ouvrage, que la doctrine avait recommandé de faire du-

rer la mesure de sûreté tant que dure l'état dangereux et comme la cessation de l'état dangereux ne peut être prévue à l'avance, la durée de la mesure de sûreté devra être indéterminée. Malgré les avantages qu'aurait présentée une indétermination absolue, aucune législation, sauf la loi allemande sur les mesures de sûreté, ne l'a admise, à cause des dangers que cette pratique aurait présentée pour la liberté individuelle.

Dans les nombreuses législations qui contiennent des dispositions sur les mesures de sûreté, on a recours à une indétermination relative (§ 1) tout en permettant au juge de prolonger la durée de la mesure de sûreté, au cas où l'état dangereux subsisterait après l'expiration du délai fixé (§ 2).

§ 1

L'INDÉTERMINATION RELATIVE DE LA DURÉE DES MESURES DE SÛRETÉ

Nous entendons par indétermination relative de la durée des mesures de sûreté, la pratique employée dans le droit positif, qui consiste à donner à la mesure de sûreté une durée indéterminée, laquelle ne pourra pourtant pas être inférieure à une limite minima, ni dépasser une limite maxima. L'indétermination relative avec délai minimum et maximum est prévue par le Code pénal italien pour la caution de bonne conduite (1), par le Code pénal yougo-slave pour l'inter-

(1) Article 237. Voir texte p. 112.

nement des vagabonds, mendiants et prostituées (2), par la loi allemande sur les mesures de sûreté pour l'interdiction d'exercer une profession (3) et par l'avant-projet de Code pénal français (4).

L'indétermination relative peut aussi se présenter avec une seule limite, minima ou maxima ; c'est ainsi que l'indétermination relative avec limite minima se retrouve dans la grande majorité des mesures de sûreté prévues par le Code pénal italien (5), dans le Code pénal polonais (6), à l'égard des délinquants aliénés et à capacité diminuée. L'indétermination avec limite maxima est prévue par le Code pénal yougo-slave (7) pour l'internement des récidivistes et l'interdiction de séjour, par le projet de Code pénal français (8) pour l'internement des alcooliques et toxicomanes, l'internement des vagabonds et l'inter-

(2) § 50. Voir texte p. 98.

(3) F. EXNER. *Op. cit.*, p. 644. « La loi a fixé pour l'interdiction de séjour une durée d'un an au moins et de 5 ans au plus.

(4) Article 74.

(5) Article 217. Placement dans une colonie agricole ou dans une maison de travail; article 219, placement dans une maison de santé et de garde; article 221, pour l'internement des ivrognes d'habitude; article 222, internement dans un asile judiciaire d'aliénés, voir texte; article 224, internement dans une maison judiciaire de correction pour mineurs non imputables, voir texte p. 146; article 28, pour la liberté surveillée, voir texte p. 151; article 233, pour l'interdiction de séjour, voir texte p. 153; article 234, pour la défense de fréquenter les auberges, voir texte p. 157.

(6) Article 81, voir texte p.

(7) § 49, voir texte p. 69; § 55, voir texte p. 154.

(8) Article 78, voir texte p. 148.

diction d'exercer un art ou une profession, par la loi allemande sur les mesures de sûreté (9), pour l'internement dans une maison de buveurs et par le projet de Code pénal roumain (10) pour l'internement des délinquants incorrigibles.

Il faut encore mentionner que dans le projet de Code pénal roumain (11) l'interdiction de fréquenter les auberges et l'interdiction d'exercer un métier ou une profession ont une durée limitée d'avance ainsi que dans le projet de Code pénal français (12) pour ce qui concerne l'interdiction de séjour consécutive à la condamnation à la peine des travaux forcés à temps, à la réclusion ou à la détention ; enfin la durée est perpétuelle pour l'interdiction d'exercer une profession dans le projet de Code pénal roumain (13) et pour la même mesure de sûreté, mais seulement en cas de récidive, dans le projet de Code pénal français (14).

Comme nous l'avons indiqué au début de ce paragraphe, ce n'est que dans la loi allemande sur les mesures de sûreté (15) que l'on rencontre l'indétermination absolue, sans limites minima ou maxima au cas où il s'agit d'internement dans une maison de santé et pour l'internement dans une maison de travail aux-

(9) F. EXNER, *Op. cit.*, p. 644. L'internement ne peut pas durer plus de deux ans.

(10) Article 100.

(11) Articles 106 et 108, voir texte respectivement p. 157 et 158.

(12) Article 80, voir texte p. 159.

(13) Article 108, voir texte p. 159.

(14) Article 80, alinéa 4, voir texte p. 159.

(15) F. EXNER, *Op. cit.*, p. 644.

quels cas l'internement dure « jusqu'à ce que le but ait été atteint ».

Les limites qui varient dans les diverses législations sont parfois en rapport avec la peine qui est établie pour l'infraction qui déclenche l'application de la mesure de sûreté : c'est ainsi que l'article 222 du Code pénal italien prévoit que la durée minima de l'internement dans un asile judiciaire d'aliénés sera de dix ans si pour le fait commis, la loi établit la peine de mort ou celle des travaux forcés ; elle ne sera que de cinq ans si la loi établit la peine de la réclusion.

De tous les systèmes que nous avons cités, nous préférons celui de l'indétermination relative, avec deux limites ; l'indétermination relative avec limite minima a l'avantage d'empêcher que des libérations par trop rapides ne se produisent d'une manière abusive, mais l'absence d'une limite maxima présente les inconvénients de l'indétermination absolue. Inversement, avec la limite maxima, on n'a pas à craindre les dangers de l'indétermination absolue, mais en échange des libérations prématurées peuvent avoir lieu au détriment de la sécurité publique.

§ 2

PROLONGATION DE LA DURÉE DES MESURES DE SURETÉ

Lorsqu'une mesure de sûreté a été ordonnée, sa durée, bien qu'indéterminée, est soumise à certaines limitations qui s'imposent au juge qui les prononce. Il

se peut toutefois que l'état dangereux cesse au cours de l'exécution de la mesure de sûreté ou qu'au contraire, lors de l'échéance du délai maximum, il subsiste encore ; il s'agit de savoir si le juge pourra ordonner la libération avant l'échéance du terme ou, au contraire, en prolonger la durée.

I. Prolongation de la durée des mesures de sûreté

Nous n'avons, à ce sujet, de références législatives qu'au Code pénal italien. Aux termes de l'article 208 du Code pénal italien (16), le juge est tenu de vérifier à l'expiration de chaque délai minimum prévu par la loi, si l'individu qui est assujéti à une mesure de sûreté est encore en état dangereux, en cas d'affirmative, il peut ordonner la prolongation et fixer un nouveau délai pour un examen ultérieur.

L'article 230 du même Code déclare d'autre part (17) que le juge peut soumettre l'individu qui a subi un internement dans une maison de travail, lors

(16) Article 208. A l'expiration de la durée minima établie par la loi pour chaque mesure de sûreté, le juge examine de nouveau les conditions de la personne qui y est soumise, pour constater si elle est encore socialement dangereuse.

S'il est démontré qu'elle est encore dangereuse, le juge fixe encore un nouveau délai pour un examen ultérieur. Cependant, quand il existe des motifs de décider que l'état dangereux a pris fin, le juge peut, en tout temps, procéder à de nouvelles constatations.

(17) Article 230 *in fine*. Dans les cas où a été ordonné l'internement dans un colonie agricole ou dans un maison de travail, le juge peut, à l'expiration de l'internement, ordonner que l'individu soit mis en liberté surveillée ou obligé de donner une caution de bonne conduite.

de l'expiration de cet internement, à la liberté surveillée ou l'obliger à fournir une caution de bonne conduite.

Ces deux textes mis de côté, nous n'avons aucune autre indication législative ; il s'ensuit que lors de l'expiration du délai maximum, la mesure de sûreté doit cesser de fonctionner, même si l'état dangereux subsiste, ce qui est contraire à la notion même de la mesure de sûreté qui logiquement doit durer tant que dure l'état dangereux (18).

II. Révocation des mesures de sûreté

Si, au cours de l'exécution d'une mesure de sûreté, un individu donne des signes de réadaptation d'où il soit permis de conclure qu'il n'est plus socialement dangereux, la mesure de sûreté peut être révoquée ; c'est ce que décide le Code pénal italien (19) lequel ajoute que — sauf exception — cette révocation ne pourra intervenir avant que le délai minimum établi soit expiré ; on trouve une disposition analogue dans

(18) J. MAGNOL, *Op. cit.*, p. 104. « ... On ne pourra prolonger la mesure par une décision nouvelle, même si le danger persiste, l'état mental de l'intéressé ne s'étant pas amélioré ».

(19) Article 207. Les mesures de sûreté ne peuvent être révoquées, si les personnes qui y sont soumises n'ont pas cessé d'être socialement dangereuses.

La révocation ne peut être ordonnée si la durée minima établie par la loi pour chaque mesure de sûreté n'est pas terminée.

Même avant que soit écoulé le temps correspondant à la durée minima établie par la loi, la mesure de sûreté ordonnée par le juge peut être révoquée par décision du Ministre de la Justice.

le Code pénal yougo-slave et dans le Code pénal polonais.

Le Code pénal italien prévoit que la mesure de sûreté pourra être révoquée exceptionnellement même avant l'expiration du délai minimum, par décision du Ministre de la Justice.

Au cas où la durée de la mesure de sûreté a une limite maxima, la révocation peut intervenir avant l'arrivée de ce terme d'après le Code pénal yougo-slave (20), le projet de Code pénal roumain (21) et le projet de Code pénal français (22).

SECTION II

Concurrence entre mesures de sûreté et peines

Lorsqu'un individu a commis une infraction, la constatation qu'il est socialement dangereux entraîne comme réaction l'application d'une mesure de sûreté, qui est prononcée parfois pour remplacer la peine et dans d'autres cas pour la compléter. Il se peut, d'autre part, que plusieurs mesures de sûreté soient prononcées contre un individu en vue de son état dangereux. Comment seront exécutées ces mesures de sûreté quand elles sont en concurrence entre elles ou avec

(20) § 50, voir texte p. 140.

(21) Article 102. La cessation de l'internement pourra avoir lieu avant terme.

(22) Article 73, alinéa 2.

des peines ? C'est ce que nous allons examiner dans les pages suivantes en consacrant un premier paragraphe à l'exécution des mesures de sûreté, en cas de concurrence avec les peines, et un deuxième paragraphe pour le cas de concurrence entre plusieurs mesures de sûreté.

§ 1

CONCURRENCE ENTRE PEINES ET MESURES DE SÛRETÉ

La question de savoir comment seront exécutées les peines et les mesures de sûreté, lorsqu'elles seront prononcées simultanément, a pas été prévue par toutes les législations contenant des dispositions sur les mesures de sûreté, mais à l'exception du Code pénal italien où l'on trouve une disposition d'ordre général, les autres législations ne contiennent que des dispositions relatives à des cas particuliers.

Le Code pénal italien pose la règle générale que lorsqu'une mesure de sûreté est prononcée en même temps qu'une peine, la mesure de sûreté ne s'exécute qu'après que la peine ait pris fin ; on retrouve cette

(23) Article 211. Les mesures de sûreté ajoutées à une peine corporelle sont exécutées après que la peine ait été subie ou est éteinte d'une autre manière.

Les mesures de sûreté ajoutées à une peine non privative de liberté personnelle, sont exécutées après que la sentence de condamnation est devenue irrévocable.

L'exécution des mesures de sûreté temporaires et non privatives de liberté personnelle ajoutées aux mesures de sûreté privatives de cette liberté, sont exécutées après l'exécution de ces dernières.

règle dans la loi allemande sur les mesures de sûreté (24). La même règle est énoncée — mais pour des cas particuliers — par le Code pénal polonais (25), le Code pénal yougo-slave (26), la loi belge de défense sociale (27), le projet de Code pénal roumain (28).

A cette règle, il y a une exception prévue par le deuxième alinéa de l'article 220 du Code pénal italien qui permet au juge d'ordonner l'internement dans une maison de santé et de garde avant l'exécution de la peine s'il considère qu'il y a urgence à ordonner cette mesure ; on retrouve cette exception dans la loi allemande sur les mesures de sûreté.

Le Code pénal italien s'est aussi occupé du cas où,

(24) F. EXNER. *Op. cit.*, p. 649. Si toutefois une mesure de sûreté privative de liberté est en concurrence avec une peine privative de liberté, le § 456 b St PO décide qu'en règle générale l'emprisonnement doit être exécuté en premier lieu.

(25) Article 84, § 1. Pour les récidivistes.

(26) § 49, § 50, voir texte p. 140.

(27) Article 24. Dans les cas prévus aux articles 54 et 57 du Code pénal à moins que la peine antérieure n'ait été prononcée pour un crime politique, les récidivistes sont mis à la disposition du Gouvernement pendant 20 ans après l'expiration de la peine.

(28) Article 100.

(29) Article 212. L'exécution d'une mesure de sûreté appliquée à une personne responsable est suspendue, si cette personne doit subir une peine corporelle, et elle reprend son cours après l'exécution de cette peine.

Si la personne soumise à une mesure de sûreté corporelle est atteinte d'une infirmité psychique, le juge ordonnera son internement dans un asile judiciaire d'aliénés ou dans une maison de santé et de garde.

Lorsque l'infirmité a pris fin, le juge, après avoir constaté que la personne est socialement dangereuse ordonne qu'elle soit internée dans une colonie agricole ou dans une maison de travail ou dans un maison d'éducation correctionnelle.

pendant l'exécution d'une mesure de sûreté, un individu est atteint d'une infirmité psychique ou doit subir une peine privative de liberté ; comme le bon sens l'indique, dans la première hypothèse, l'exécution de la mesure de sûreté est suspendue et l'individu est interné dans un asile judiciaire d'aliénés d'où il ne sortira que lorsque l'infirmité, qui a été la cause de cet internement, a pris fin, pour être soumis à un internement dans une maison de travail s'il est socialement dangereux. Au cas où, pendant l'exécution de la mesure de sûreté, l'individu commet une infraction et est condamné à subir une peine privative de liberté, la mesure de sûreté n'est suspendue que s'il s'agit d'une personne responsable, pour reprendre après l'exécution de la peine ; cette disposition se retrouve aussi dans le projet de Code pénal français.

§ 2

CONCURRENCE ENTRE PLUSIEURS MESURES DE SÛRETÉ

Au cas où un individu a été condamné à subir plusieurs mesures de sûreté, deux systèmes sont en présence dans le droit positif. D'après un premier système qui est celui de la loi allemande sur les mesures de sûreté, celles-ci se cumulent entre elles. A l'encontre de ce système, le Code pénal italien et le projet de Code pénal français n'admettent pas le cumul et prévoient l'ordre dans lequel les mesures de sûreté

s'exécutent au cas où elles sont prononcées en même temps contre un individu.

Si les divers faits entraînent plusieurs mesures de sûreté de même nature, une seule mesure de sûreté sera appliquée (30) ; si, au contraire, les mesures de sûreté sont différentes, les mesures de sûreté privatives de liberté s'exécutent avant celles restrictives de liberté et patrimoniales. On retrouve cet ordre énoncé par le projet de Code pénal français (31) et des appli-

(30) Article 209. Quand une personne a commis, même à différentes époques, plusieurs faits auxquels plusieurs mesures de sûreté de même nature seraient applicables, une seule mesure de sûreté est ordonnée.

Si les mesures de sûreté sont différentes, le juge envisage dans l'ensemble le danger que présente la personne et applique une ou plusieurs mesures de sûreté légales corrélatives à l'état dangereux.

Dans tous les cas, on applique les mesures de sûreté privatives de liberté personnelles, auxquelles doit être soumise cette personne à raison de l'état dangereux présumé par la loi.

Les dispositions précédentes s'appliquent même dans les cas où les mesures de sûreté sont en cours d'exécution ou dont l'exécution n'est pas encore commencée.

(31) Article 99. Lorsque plusieurs mesures de sûreté doivent s'exécuter cumulativement sur la personne du condamné, leur ordre d'exécution sera le suivant :

- 1° Le placement dans une maison de santé;
- 2° L'internement dans un établissement de travail et le placement dans un dépôt de mendicité;
- 3° L'interdiction de séjour, sous la surveillance d'une société de patronage et la caution de bonne conduite.

À l'égard des condamnés étrangers qui, à l'expiration de leur peine doivent être conduits hors du territoire de la République, leur expulsion les dispense des autres mesures de sûreté s'exerçant sur leur personne, à l'exclusion de l'internement dans une maison de travail.

cations de ce système dans le projet de Code pénal roumain (32).

La règle du cumul se retrouve dans la loi allemande sur les mesures de sûreté (33) et dans le projet de Code pénal français (34) pour ce qui concerne l'expulsion des étrangers sauf, exception dans le projet de Code pénal français pour le cas où l'expulsion du territoire est prononcée en même temps que l'internement dans une maison de travail, auquel cas cette dernière mesure est exécutée en premier lieu. C'est là une disposition qui, au point de vue de la prévention internationale laisse à désirer.

SECTION III

Des causes qui suspendent, empêchent ou arrêtent l'exécution des mesures de sûreté

Il peut arriver que, pendant l'exécution des mesures de sûreté, ou même avant, se produisent certains événements susceptibles d'empêcher, suspendre ou arrêter l'exécution de ces mesures.

Nous allons examiner les effets que peuvent avoir sur les mesures de sûreté : la mort du condamné (A), la grâce (B), l'amnistie (C), la prescription (D), la

(32) Article 180.

(33) F. EXNER, *Op. cit.*, p. 648. Dans un cas déterminé, l'absorption est prévue pour l'expulsion du territoire du Reich.

(34) Article 98 *in fine*.

suspension conditionnelle (E), la réhabilitation (F), et le sursis à l'exécution de la peine (G) 35).

A. La mort du condamné, qui empêche l'exécution de la peine, produit le même effet pour le mesure de sûreté ; il y a lieu toutefois de noter que le projet de Code pénal français décide, dans l'article 91, que « la mort du condamné n'empêche pas l'exécution des mesures de sûreté d'ordre patrimonial ».

B. La grâce, qui est une mesure de clémence ayant pour effet la remise de la peine, est énumérée par le projet de Code pénal français comme une cause qui arrête l'exécution des mesures de sûreté (36). Cette disposition a été critiquée à juste titre, car nous ne voyons pas pourquoi on peut gracier un individu qui est encore socialement dangereux sans affecter la sécurité publique. Nous préférons donc le système du projet de Code pénal roumain, suivant lequel la grâce n'a aucun effet sur l'exécution des mesures de sûreté.

(35) Article 90. Les causes qui empêchent, suspendent ou arrêtent l'exécution des mesures de sûreté sont :

- 1° La mort du condamné ;
- 2° La grâce ;
- 3° L'amnistie ;
- 4° La suspension conditionnelle ;
- 5° La réhabilitation ;
- 6° La prescription.

Le sursis à l'exécution de la peine n'a pas d'effet sur les mesures de sûreté.

(36) J. MAGNOL. *Op. cit.*, p. 134. Elle (la grâce) se conçoit difficilement, par exemple pour l'internement d'un aliéné dans une maison de santé.

C. L'amnistie qui affecte la peine a pour effet, suivant le projet de Code pénal français (37) d'arrêter l'exécution des mesures de sûreté, sauf s'il s'agit de l'internement dans une maison de santé ou de mesures de sûreté d'ordre patrimonial ; le projet de Code pénal roumain (38) décide, au contraire, que l'amnistie n'a aucun effet sur l'exécution de la mesure de sûreté.

D. La prescription est prévue par le Code pénal polonais (39) et le projet de Code pénal français (40) comme cause qui empêche l'exécution des mesures de sûreté ; les deux législations décident que si, pendant un certain laps de temps, la mesure de sûreté n'a pas été exécutée et, ajoute le projet fran-

(37) Article 92. L'amnistie arrête l'exécution des mesures de sûreté. Toutefois, elle est sans effet sur l'internement dans une maison de santé, ainsi que sur les mesures de sûreté d'ordre patrimonial.

(38) Article 110.

(39) Article 89, § 1. La peine ne peut être exécutée et les mesures de sûreté ne peuvent être appliquées si, à partir du moment où le jugement a acquis force de chose jugée, il s'est écoulé un délai de

a) trente ans en cas de condamnation à la peine de mort ou d'emprisonnement à perpétuité.

b) vingt ans en cas de condamnation à la peine d'emprisonnement.

c) quinze ans en cas de condamnation à la peine d'arrêt ou d'amende.

(40) Article 96. Une mesure de sûreté demeurée inexécutée pendant 5 ans à compter de l'expiration de la peine est prescrite si le condamné n'a pas commis dans ce délai un nouveau crime ou délit.

Si une mesure de sûreté est prononcée en dehors de toute condamnation à une peine privative de liberté, la prescription commence à courir du jour où le jugement est devenu définitif.

çais, pendant ce délai l'individu ne commet aucun crime ou délit, elles ne pourront plus être exécutées à cause de la prescription. Le point de départ du délai de prescription est différent, suivant que la mesure de sûreté accompagne ou non une peine privative de liberté ; dans le premier cas, il court à partir du jour de l'expiration de la peine, tandis que dans le deuxième cas, à partir du jour où le jugement est devenu définitif. Suivant le projet de Code pénal français, la prescription de la peine n'a pas d'influence sur la mesure de sûreté qui l'accompagne, à moins que le juge n'en décide autrement. D'après le projet de Code pénal roumain, la prescription n'a aucun effet sur l'exécution des mesures de sûreté.

E. La suspension conditionnelle est prévue par le projet de Code pénal français comme une cause de suspension des mesures de sûreté ; lorsque celle-ci a été prononcée pour accompagner une peine privative de liberté et que la libération conditionnelle vient à être accordée pour cette peine.

F. La réhabilitation est prévue par le projet de Code pénal français comme cause qui empêche l'exécution des mesures de sûreté, et l'article 95 prévoit qu'elle « produit sur les mesures de sûreté les effets de l'amnistie » ; par conséquent, la réhabilitation n'a

(41) Article 96. Lorsque la peine d'un crime ou d'un délit est prescrite, la mesure de sûreté qui l'accompagne reste applicable à moins que le juge en décide autrement.

(42) Article 110.

aucun effet sur l'internement dans une maison de santé et sur les mesures de sûreté d'ordre patrimonial.

G. Enfin, le projet de Code pénal français spécifie que « le sursis à l'exécution de la peine n'a pas d'effet sur les mesures de sûreté (43).

(43) Article 89 *in fine*, texte p. 185.

CONCLUSIONS

L'appel que la doctrine avait lancé depuis la fin du siècle dernier pour ajouter une arme de combat contre la criminalité à celles existantes, a été entendu par le droit positif ; nous avons vu que les mesures de sûreté figurent dans un grand nombre de législations pénales et dans de nombreux projets. En général, toutes ces législations ont des mesures de sûreté semblables et, sauf certaines différences d'importance secondaire, les solutions adoptées sont semblables.

Le grand effort de toutes ces législations a consisté à appliquer les mesures de sûreté sans porter la moindre atteinte à la liberté individuelle et nous avons vu que le grand obstacle qui a retardé l'acceptation des mesures de sûreté par le droit positif a été le danger que présentait leur application pour la liberté individuelle. Avec les dispositions qui ont été prises, aucun danger n'est plus à craindre.

Si nous approuvons dans l'ensemble les dispositions législatives que nous avons rencontrées dans les diverses législations, il y a par contre une question qui n'a pas été traitée et dont il convient de s'occuper : nous voulons parler de la collaboration des Etats dans l'application des mesures de sûreté.

Comme dans tout le domaine du droit pénal, une collaboration interétatique est nécessaire pour assu-

rer une bonne application des mesures de sûreté. Dans l'état actuel de la législation, la prévention individuelle recherchée par les mesures de sûreté ne peut jouer que dans les limites d'un Etat : chaque Etat recherche sa propre sécurité vis-à-vis des individus dangereux sans se soucier des Etats voisins, pour le grand bonheur des délinquants.

Prenons par exemple l'expulsion des étrangers telle qu'elle est prévue par le projet de Code pénal français (1) : l'article 99 décide que l'expulsion dispense des autres mesures s'exerçant sur la personne de l'étranger, excepté l'internement dans une maison de travail.

Ainsi donc, si un étranger en état d'aliénation mentale commet une infraction, il ne sera pas interné, mais expulsé de France et de ce fait on aura débarrassé le territoire d'un individu socialement dangereux qui pourra continuer ses méfaits sur le territoire d'un autre Etat.

Pourquoi ne pas admettre plutôt que dans l'hypothèse envisagée, l'expulsion ne sera prononcée qu'après avoir soumis l'étranger à une mesure de sûreté curative ou éducative, comme il en est pour l'internement dans une maison de travail ? On pourrait répliquer que l'Etat sur le territoire duquel se trouve ce délinquant ne voudra pas assurer les frais de l'internement pour les étrangers et qu'il est déjà sauvegardé par l'expulsion. Mais si tous les Etats pro-

(1) Article 99 *in fine*.

cédaient de la même façon, ils seraient exposés à un péril constant du fait de l'expulsion de leur territoire d'individus socialement dangereux.

Aussi croyons-nous qu'il serait fort utile de recourir à une coopération interétatique, pour que l'expulsion d'un étranger en état dangereux ne puisse avoir lieu sonnelles qui puissent le relever de son état dangereux.

Avec cette rectification, nous croyons que les mesures de sûreté pourront subsister avec bonheur et constituer une arme des plus précieuses dans la lutte contre la criminalité.

On s'est parfois posé la question de savoir si la mesure de sûreté ne devait pas se substituer à la peine et au congrès de l'Association Internationale de Droit Pénal de Bruxelles 1926, la question de savoir si la mesure de sûreté doit se substituer à la peine ou simplement la compléter, était inscrite à l'ordre du jour.

Tous les rapports présentés ont affirmé l'impossibilité pour la mesure de sûreté de se substituer à la peine (2) et la doctrine est à peu près unanime à ad-

(2) *Revue Internationale de droit pénal*, 1926. — Rapport présenté par Edm. RUBBENS (Belgique), p. 185. — A note avis, la mesure de sûreté ne peut pas remplacer la peine, elle doit simplement la compléter dans certains cas. — J.-A. ROUX, p. 197. « ... Les mesures de sûreté ne pourraient sans inconvénients être substituées complètement aux peines, et leur admission aux côtés de ces dernières ne constitue pas une contradiction de principes. » M. CALOYANNI, p. 206. « La mesure de sûreté ne doit pas, d'une manière générale, remplacer la peine fondée sur l'idée de responsabilité pénale. » J. RADULESCU et VRABIESCU, p. 238. « La mesure de sûreté ne doit pas être substituée à la peine, mais seulement la compléter. »

mettre les conclusions de ces rapports (3). Nous ne croyons pas que les peines et les mesures de sûreté s'excluent, elles se complètent au contraire mutuellement, ayant chacune sa sphère d'application bien propre : entre peines et mesures de sûreté il n'y a pas antagonisme, mais au contraire collaboration (4).

La peine reste, malgré l'avènement des mesures de sûreté, l'arme principale de combat que la société trouve à sa disposition pour lutter contre la criminalité ; ce n'est que lorsqu'elle est inefficace qu'on peut lui substituer la mesure de sûreté.

Il ne faut pas oublier que les délinquants socialement dangereux ne forment pas la majorité de la délinquance : ils représentent un îlot qui n'est pas à négliger dans la vaste mer de la criminalité. Par opposition aux délinquants socialement dangereux, les délinquants ordinaires, qui eux aussi représentent un danger, mais à un moindre degré, forment la majorité du monde criminel. Si à l'égard des premiers, les mesures de sûreté constituent la seule réaction sociale,

(3) CARTON DE WIART. *Op. cit.*, p. 74. « ... Le recours aux mesures de sûreté pouvant ou devant s'ajouter aux peines proprement dites sans qu'il soit admis que ces mesures puissent se substituer purement et simplement aux peines elles-mêmes. »

(4) J. RADULESCU. *Op. cit.*, p. 34. « Le mouvement législatif contemporain s'oriente vers un système de lutte dualiste qui consiste dans une coopération commune de la peine avec la mesure de sûreté pour marquer un nouveau triomphe dans l'œuvre de codification du xx^e siècle. » — A. Rocco. *La misura di sicurezza e gli altri mezzi di tutela giuridica* *Revista penale*, 1931, vol. I, p. 23. — Ce nouveau système de mesure de sûreté créé par le nouveau législateur n'est pas en antagonisme avec le système des peines.

capable d'assurer la défense de la Société, la peine est, au contraire, l'unique arme pour assurer ce but vis-à-vis du second groupe. Là où la peine a échoué, les mesures de sûreté sauront combler ses défaillances avec succès ; il faut cependant laisser à la peine le soin de jouer comme dans le passé le rôle principal dans la lutte contre la criminalité.

Vu : le Doyen de la Faculté, Vu : le Président de thèse,
E. ALLIX. Louis HUGUENEY.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur de l'Académie de Paris,
S. CHARLETY,

BIBLIOGRAPHIE

I. — OUVRAGES GÉNÉRAUX

Actes de la deuxième conférence pour l'unification du droit pénal. Rome 1928.

PH. DE BEAUMANOIR. — *Coutumes du Beauvaisis.* Edition Bugnet.

C. BECCARIA. — *Traité des délits et des peines.*

J. BENTHAM. — *Traité de législation civile et pénale* (2 volumes).

BONNEVILLE DE MARSANGY. — *L'amélioration de la loi criminelle* (2 volumes).

CARION NISSAS fils. — *La loi sallique.*

E. CHENON. — *Histoire générale du droit français* (2 volumes).

St. COOK. — *The laws of Moses and the code of Hamurabi.*

C. CONSTANT. — *Des aliénés criminels.* Nécessité d'une législation spéciale.

- C. DAYRAS. — *Des mesures à prendre à l'égard des criminels dits aliénés.*
- V. DONGOROZ. — *Révision du « Tratat de drept si procedura penala » de I. Tanoviceanu.*
- H. DONNEDIEU DE VABRES. — *La justice pénale d'aujourd'hui.*
- H. DONNEDIEU DE VABRES. — *Cours de droit criminel, 1933-1934.*
- E. FERRI. — *La sociologie criminelle.*
- E. GARÇON. — *Le droit pénal. Origines, évolution, état actuel.*
- E. GARÇON. — *Code pénal annoté.*
- E. GARÇON. — *Préface au Code pénal norvégien du 1^{er} janvier 1904.*
- R. GAROFALO. — *La criminologie.*
- R. GARRAUD. — *Traité théorique et pratique de droit pénal français (5 volumes).*
- NIKO GUNZBURG. — *Les transformations récentes du droit pénal.*
- C.-R. HENDERSON. — *Correction and prevention (4 volumes) en anglais.*
- V. HENNEQUIN. — *Introduction historique à l'étude de la législation française. Les Juifs (2 volumes).*
- L. HUGUENEY. — *Cours de droit criminel, 1929-1930.*
- G. JÈZE. — *Cours de finances publiques, 1930.*

- G. LE BRAS. — Peine ecclésiastique. *Dictionnaire de théologie catholique*.
- L. LUCHINI. — *Le droit pénal et ses nouvelles théories*.
- J. MAGNOL. — *Rapport sur l'avant-projet de révision de code pénal français* (partie générale).
- J. MAGNOL. — *Introduction au code pénal espagnol du 8 septembre 1928*.
- A. PRINS. — *Défense sociale et transformations du droit pénal*.
- L. RABINOWITZ. — *Mesures de sûreté*.
- J.-A. ROUX. — *Cours de droit criminel français* (2 volumes).
- J.-A. ROUX. — *Prévention et répression*.
- R. SALEILLES. — *L'individualisation de la peine*.
- STEPHEN'S. — *Commentaries of laws of England* (4 volumes).
- I. TANOVICÉANU. — *Tratat de drept penal si de procedura penala* (4 volumes).
- M. TARGER. — *Observations sur le code pénal de 1810*.
- J. THONISSEN. — *Etude sur l'histoire du droit criminel* (2 volumes).
- G. VIDAL ET J. MAGNOL. — *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*.
- L. WARÉ. — *Curiosités judiciaires*.

II. ARTICLES DE REVUES

D^r BRONBERG. — Du domaine de la sanction administrative. *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1927.

P. DE CASABIANCA. — Le nouveau code pénal italien. *Revue pénitentiaire*, 1930.

FR. EXNER. — Das system der sichernden und bessern-den Massregeln nach dem Gestz v. 24 november 1933. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*.

E. FERRI. — Le principe de responsabilité morale dans le nouveau code pénal russe (1927) et le projet de code pénal pour le Cuba (1926). *Revue internationale de droit pénal*, 1928.

E. GARÇON. — Répression et assistance. *Bulletin de l'Union Internationale de droit pénal*, 1914.

St-GLASSER. — L'idée de la peine. *Revue pénitentiaire*, 1930.

A. JIKLENKO. — Les peines et les mesures de sûreté. *Rivista penale*, numéro du cinquantenaire.

I. KÆNIGSWARTER. — Etudes historiques sur le développement de la Société humaine. La vengeance et la composition. *Revue de législation et de jurisprudence*, 1894.

E. MARTIN ET D^r MOUET. — Délinquance juvénile et prophylaxie de la criminalité. *Annales de médecine légale*, 1934.

F. DE MARICO. — Natura e scopi delle misura di sicurezza. *Revista de dritto penitenziaria*, 1933.

A. RIVIÈRE. — Howard. Sa vie, son œuvre. *Revue pénitentiaire*, 1891.

J.-A. ROUX. — Les mesures de sûreté et leur utilité vis-à-vis de la peine. Conférence publiée dans « *Etudes criminologiques* », 1928.

A. ROCCO. — La misura di sicurezza et gli altri mezzi di tutela giuridica. *Revista penale*, 1931.

Q. SADANA. — La mesure de sûreté doit-elle se substituer à la peine ou simplement la compléter ? *Revue Internationale de droit pénal*, 1927.

G. SPACH. — Institutions pénales et pénitentiaires des Etats-Unis. *Revue pénitentiaire*, 1913.

VILLEN POMPE. — *Colpa e pericolosità nel progetto definitivo di codito penali italiano*.

B. WROBENSKY. — Pœnologie et sociologie des peines. *Revue Internationale de droit pénal*, 1928.

L. ZAITZEF. — La Russie Soviétique et le Droit. *Revue pénitentiaire*, 1924.

III. — THÈSES

P. BARBIER. — *Le délit alcoolique. Répression et prévention*. Paris, 1930.

P. DUBOIS. — *Les asseurements au XIII^e siècle dans nos villes du Nord. Recherches sur le droit de vengeance*. Paris, 1900.

JULLIOT DE LA MÔRANDIÈRE. — *De la règle « nulla poena sine lege »*. Paris, 1910.

L. KAHN. — *Etude sur le délit et la peine en droit canonique*. Nancy, 1898.

CH.-J. LAVANCHY. — *Les mesures de sûreté en droit pénal*, Genève, 1931.

IV. — JURISPRUDENCE

SIREY, 1907, I, 437, *note* J.-A. Roux ; SIREY, 1911, III, 137, *note* M. Hauriou ; SIREY, 1915, I, 172 ; SIREY, 1920, I, 233, *note* J.-A. Roux ; SIREY, 1921, I, 84, *note* J.-A. Roux ; SIREY, 1921, I, 89, *note* J.-A. Roux ; SIREY, 1921, I, 129, *note* L. Hugueney ; SIREY, 1928, I, 249, *note* J.-A. Roux ; SIREY, 1933, I, 37. *Pandectes françaises*, 1924, I, 233.

V. — TEXTES LÉGISLATIFS

Belgique. — Loi du 9 avril 1930 *sur la défense sociale à l'égard des anormaux et des délinquants d'habitude*. Pasinomie, 1930.

Chine. — *Code pénal chinois* du 10 mars 1928. Traduit par M.-J. ESCARA.

Danemark. — Loi du 15 avril 1932, modifiant le Code pénal du Danemark. *Annuaire de législation étrangère*, 1933.

Espagne. — *El nuevo codigo penal*. Madrid, 1933. Commenté par LOPEZ-REY et ALVAREZ-VALDÉS.

France. — CH. ISAMBERT. — *Recueil des anciennes lois françaises* (27 volumes).

Code pénal. — Melun. Imprimerie administrative, 1934.

Italie. — *Code pénal du royaume d'Italie*. Traduit par P. DE CASABIANCA.

Mexique. — *Codigo penal para el districto y territoris federalis*. Mexico.

Pérou. — *Codigo penal*. Lima, 1924.

Pologne. — *Code pénal polonais*. Traduit par E. ST-RAPPAPORT.

Roumanie. — *Proct de cod penal roman*.

Projet déposé Sénat dernière session 1934. Non encore voté.

Suède. — *Loi du 22 avril 1927 relative à la garde des délinquants d'une responsabilité atténuée. Annuaire de législation étrangère, 1927, p. 541-556.*

Tchéco-Slovaquie. — *Projet de Code pénal tchéco-slovaque. Dans « Actes de la deuxième conférence pour l'unification du droit pénal.*

Turquie. — *Code pénal turc. Edition Rizzo, 1927.*

Yougo-Slavie. — *Code pénal.*

TABLE DES MATIÈRES

<i>Introduction</i>	1
---------------------------	---

PREMIERE PARTIE

<i>Les mesures de sûreté au point de vue doctrinal</i>	7
--	---

CHAPITRE I

Les origines des mesures de sûreté	9
Section I. — Historique de la répression	10
Section II. — L'école classique	18
Section III. — L'œuvre de l'école positiviste	21

CHAPITRE II

Le fondement des mesures de sûreté	27
Section I. — La nécessité des mesures de sûreté	29
Section II. — La notion d'état dangereux en doctrine ..	35
§ 1. — Eléments de l'état dangereux	36
A. La probabilité de commettre une infraction.	
B. L'insensibilité devant la peine.	
§ 2. — Indices de l'état dangereux	41
A. L'état mental.	
B. Le genre de vie mené par un individu.	
C. Les antécédents judiciaires.	
Section III. — La réaction sociale contre l'état de danger	49
§ 1. — Mesures de sûreté proposées par la doctrine contre l'état dangereux indiqué par l'état mental	50

§ 1. — Mesures de sûreté proposées par la doctrine contre l'état dangereux indiqué par le genre de vie mené par un individu	53
§ 2. — Mesures de sûreté proposées par la doctrine contre l'état dangereux indiqué par les antécédents judiciaires.	56
Section IX. — Rapports entre les peines et les mesures de sûreté	63
§ 1. — Différences entre les peines et les mesures de sûreté.	64
§ 2. — Concurrence entre les peines et les mesures de sûreté.	73

CHAPITRE III

Garantie des droits individuels.....	77
Section I. — Les dangers des mesures de sûreté pour la liberté individuelle	78
§ 1. — L'indétermination de la durée des mesures de sûreté.	79
§ 2. — L'état de danger avant délai	80
Section II. — Moyens proposés par la doctrine pour garantir la liberté individuelle	82
§ 1. — Assouplissement des mesures de sûreté au principe de la légalité.....	83
§ 2. — Soumission des mesures de sûreté au contrôle de l'autorité judiciaire	85

DEUXIEME PARTIE

Les mesures de sûreté au droit positif.....	89
---	----

CHAPITRE I

Principes juridiques régissant les mesures de sûreté	91
Section I. — Principe de la légalité des mesures de sûreté	91
§ 1. — Nulle mesure de sûreté sans loi.....	92
A. Le principe de la légalité des mesures de sûreté dans l'espace.	
B. Le principe de la légalité des mesures de sûreté dans le temps.	

§ 2. — Nulle mesure de sûreté sans infraction préalable.....	93
A. Le problème des mesures de sûreté anti-délictuelles en droit positif.	
Section II. — Principe de la juridictionnalisation des me- sures de sûreté.....	103

CHAPITRE II

Mise en œuvre des mesures de sûreté.....	109
Section I. — L'état dangereux et sa détermination en droit positif	110
§ 1. — La notion d'état dangereux en droit positif.....	111
§ 2. — Indices de l'état dangereux.....	114
Section II. — Mode de constatation de l'état dangereux..	118
§ 1. — Constatation de l'état dangereux par le juge.....	119
§ 2. — Présomptions de l'état dangereux.....	120

CHAPITRE III

Etude particulière des mesures de sûreté.....	131
Section I. — Mesures de sûreté privatives de liberté.....	132
§ 1. — Internement dans un asile d'aliénés criminels.....	132
§ 2. — Internement dans une maison de travail.....	139
§ 3. — Placement dans un établissement d'éducation et de correction pour mineurs délinquants.....	144
§ 4. — Internement dans une maison de travail pour vaga- bonds et mendiants.....	148
Section II. — Mesures de sûreté restrictives de liberté..	150
§ 1. — La liberté surveillée.....	150
§ 2. — L'interdiction de séjour.....	153
§ 3. — L'expulsion des étrangers.....	155
§ 4. — L'interdiction de fréquenter les débits de boissons alcooliques	156
§ 5. — L'interdiction d'exercer un métier ou une profession.	158
Section III. — Mesures de sûreté patrimoniales.....	162
§ 1. — La fermeture d'établissement.....	162

§ 2. — La suspension ou la dissolution d'une personne morale	163
§ 3. — La confiscation	165
§ 4. — La caution de bonne conduite.....	167

CHAPITRE IV

Exécution des mesures de sûreté.....	171
Section I. — La durée des mesures de sûreté.....	171
§ 1. — L'indétermination relative de la durée des mesures de sûreté	172
§ 2. — Prolongation de la durée des mesures de sûreté.....	175
Section II. — Concurrence entre mesures de sûreté et peines	178
§ 1. — Concurrence entre peines et mesures de sûreté.....	179
§ 2. — Concurrence entre plusieurs mesures de sûreté.....	181
Section III. — Des causes qui suspendent, arrêtent ou empêchent l'exécution des mesures de sûreté.....	183
CONCLUSIONS	189
BIBLIOGRAPHIE	195

Imprimerie spéciale de la LIBRAIRIE LIPSCHUTZ
